جامعة الجزائر
معهد الحقوق والعلوم الإدارية

النظام القانوني لعقد ترخيص براءة الإختراع في مجال نقل التكنولوجيا

رسالة الحصول على شهادة الماجستير
" فرع عقود ومسؤولية "

مقدمة ومناقشة من طرف:
السيدة حمايدية مليكة

تحت إشراف الأستاذ:
عمر الزاهي

2001-2000

إهداء

إلى والدي الذي شجعني من أجل البحث و المعرفة

إلى والدتي التي بثت في نفسي حب المعرفة .

إلى زوجي الذي ساعدني في التغلب على جميع العقبات.

إلى أستاذي الذي وجهني أحسن توجيه من أجل الوصول إلى بداية النجاح.

المختصرات

قائمة بأهم المختصرات

- O.N.U : Organisation des Nations Unies.
- W.T.O : World Trade Organisation.
- Op.cit : Ouvrage précité.
- O.M.P.I : Organisation mondiale de la propriété intellectuelle.
- TRIPS : Agreement ou Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights.
- O.N.U.D.I : Organisation des Nations Unies pour le développement industrielle.
- CONF : Conférence

مقدمة

لقد نمت التجارة الدولية في غضون العشرين سنة الأخيرة لدرجة أن مفهومها قد بدأ يتغير بشكل ملحوظ. و قد ظهرت إلى جانب الأشكال التقليدية للبيوع و مبادلات البضائع علاقات تعاقدية جديدة يتعلق محلها بالقيم المعنوية مثل المعرفة ، أي التكنولوجيا.

و إذا كان نقل التكنولوجيا ليس وليد هذا القرن الحالي، إذ أنه يعبر عن واقع قديم قدم الإنسانية ، إلا أنه قد أخذ إطاره التنظيمي، خلال سنوات هذا القرن الحالي، فأصبحت هذه العلاقات التجارية التعاقدية تأخذ شكلا قانونيا يحتوي على نقل خدمات متعددة ، حقوق براءات الاختراع إضافة إلى الحق في تلقي المعلومات بشكل يصبح بمقتضاه متلقي التكنولوجيا حائز على المعرفة التكنولوجية ، أو العلم الصناعي المتقدم.

و قد أقر العالم بوجود ضرورة ملحة اتجاه الدول النامية تفرض عليه واجب إخراج هذه الأخيرة من حالة الجمود و التخلف التي تعانيها و ذلك بالالتجاء إلى ميكانيكية نقل التكنولوجيا.(1) حيث أن واقع الجماعة الدولية يشير إلى انقسام الدول إلى فريقين رئيسيين و ذلك بالنظر إلى المستويات التقنية التي بلغتها ، يضم الفريق الأول الدول الرأسمالية المتقدمة ، أما الفريق الثاني يتكون من الدول المتخلفة تقنيا.

تقنيا ، وانطلاقا من هذا التمييز فإن مبادلة التكنولوجيا تتحقق في إطار تاريخي محدد هو التخلف الاقتصادي كظاهرة تميز النظام العالمي المعاصر، و يصور البعض الأمر وكأن هناك فجوة تكنولوجية بين الفريقين يتعين سدها عن طريق اكتساب الدول النامية و للتكنولوجية.

و قد كانت و لازالت الشركات متعددة الجنسية تلعب الدور الرئيسي في تصدير التكنولوجيا كما أنها تسيطر على السوق العالمية لنقل التكنولوجيا ، مما يجعلها الطرف الأقوى و بالتالي تتمكن من فرض الشروط التي تناسبها و التي توصف في أغلب الأحيان بأنها مجحفة بمصالح المتلقي للتكنولوجيا.

---

(1) لمزيد من التفصيل ارجع. صالح بن بكر الطيار. العقود الدولية لنقل التكنولوجيا، طبعة ثانية، بيروت 1999، ص 9 و ما بعدها.

- نصيرة بوجمعةسعدي، عقود نقل التكنولوجيا في مجال التبادل الدولي. رسالة دكتورا، كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، 1987، ص1 و ما يليها.
- Recueil de question concernant le transfert et le développement de la technologie dans les pays en développement, conférence des Nations Unies sur le commerce et le développement, Genève, Nations Unies, New York, 1991.
- Rapport Annuel de L'ONUDI pour 1994, p33

و كنتيجة لتعسف هذه الشركات الصناعية ، فقد برزت مقاومة الدول المتخلفة بهدف إيجاد تنظيم لعمليات نقل التكنولوجيا و تحديد إطار قانوني لها و ذلك تحقيقا لهدفين أولهما هو الحد من الشروط التقييدية و ثانيهما هو التأكد من حصول الدول النامية على التكنولوجيا وفقا لحاجاتها الفعلية و لضمان حماية مشروعاتها الوطنية من استغلال المشروعات الدولية.

و تتأكد ضرورة الحرص على وجود قانون ينظم نقل التكنولوجيا، نظرا لاختلال التوازن في العلاقات التعاقدية، فظهرت بذلك عدة محاولات لرسم الأطر القانونية سواء على الصعيد الدولي أو الوطني.

فعلى الصعيد الدولي نجد جهود الأمم المتحدة التي تجسدت في مشروع مؤتمر التجارة و التنمية، الذي لم يتم إقراره ليومنا الحالي بسبب اختلاف وجهات النظر بين الدول المتقدمة التي تعتبر التكنولوجيا حق من حقوق الملكية و يكون الترخيص باستغلالها، بشروط مجزية.

أما الدول النامية فكانت و لا زالت تعتبرها ملكا للإنسانية، و ليس احتكارا لأحد و يمكن لأي شخص الحصول عليها بمقابل عادل، و أنه يجب إصدار قواعد، قانونية ملزمة.

إضافة إلى ذلك نجد جهود المنظمة العالمية للملكية الفكرية WIPO التي أصدرت عام 1978 دليلا للنواحي القانونية لمفاوضة و إعداد تراخيص الملكية الصناعية و اتفاقات نقل التكنولوجيا.

و قد كان للدول العربية أيضا دورا في هذا المجال تمثل في إصدار قانون نموذجي تضمن أحكام خاصة بالاختراعات و التراخيص و غير ذلك.

أما على الصعيد الوطني فقد كانت الدول النامية أكثر تحمسا لتنظيم هذه العمليات فظهرت عدة قوانين في الهند، البرازيل، مصر و غيرها و هذا بسبب الفراغ التشريعي على المستوى الدولي.

و إزاء هذه الجهود المبذولة على الصعيدين الدولي و الوطني. فقد تخلف المشروع الجزائري إلى يومنا هذا عن إصدار قانون ينظم عمليات نقل التكنولوجيا إضافة إلى ذلك فإن هذا الموضوع في حد ذاته لم يحض باهتمام الفقه على الأقل على ضوء المستجدات الدولية (1)

---

(1)هاني محمد دويدار. نطاق احتكار المعرفة التكنولوجية بواسطة السرية، دار الجامعة الجديدة للنشر.الإسكندرية.1996 ص من 33– 37.

اسماعيل بماز، عقبات التصنيع و نقل التكنولوجية في إطار التعاون بين الدول النامية و الدول المصنعة (دراسة قانونية سياسية)،

رسالة ماجستير. معهد الحقوق و العلوم الإدارية 1998–1989. ص 147 و ما يليها

سينوت حليم دوس، تشريعات براءات الاختراع في مصر و الدول العربية، منشأة المعارف الإسكندرية، 1988 ، ص 9 ،ص 10

- Projet de code de conduite pour le transfert de technologie au 6.05.1980,conf. Des nations Unies sur un codes de conduite pour le transfert de technologie, Nations Unies 1980

و من الناحية العملية يتحقق نقل التكنولوجيا عبر آليات قانونية متنوعة حددها مشروع التقنيين الدولي على سبيل الحصر من بينها الترخيص بعناصر الملكية الصناعية كالترخيص باستغلال براءة الاختراع. و تبرز أهمية هذا النوع من المعاملات، إذ يرتكز الإنتاج في عصرنا الحديث إلى حد بعيد على الإبداع و الابتكار، كما أن الابتكار و المنافسة المشروعة قرينان للتقدم الاقتصادي لأي مجتمع، و لا شك أن من عوامل الازدهار و النمو الاقتصادي للدولة وجود نظام قانوني قوي و متكامل يكفل الحماية للمبتكرين على اختراعاهم، و هذا بسبب المخاطر الجسيمة التي تتعرض لها، القطاعات الاقتصادية و الفنية و الصناعية مثل الاعتداء على عناصر الملكية الصناعية التي بذل في سبيل إنجازها الكثير من الوقت و الجهد و التكاليف الباهضة ، لهذا فإن الدول المتقدمة تسعى لإرسال نظام حمائي يكفل منع التعدي على المعارف التكنولوجية. و قد تجسد ذلك من خلال اتفاقية باريس بعام 1883 و التي تعتبر بمثابة ميثاق أو دستور دولي لحماية الملكية الصناعية و قد تم تعديلها عدة مرات آخرها بستوكهولم عام1967 ، و قد أصبحت هذه الاتفاقية جزءا من التشريع الجزائري بموجب الأمر رقم 66- 48 المؤرخ في 1966/02/25 ثم أعيد التصديق عليها بموجب الأمر رقم 75 -2 المؤرخ في 1975/02/25 و ذلك بعد تعديل ستوكهولم. كما انضمت الجزائر بمقتضى الأمر رقم 75- 2 المؤرخ في 1975/01/09 إلى اتفاقية إنشاء المنظمة العالمية للملكية الفكرية الموقعة بستوكهولم في 1967/01/14 .[1]

و لما كانت الخسائر التي تلحق بالمشروعات المالكة للتكنولوجيا بسبب التقليد و الغش تقدر بنسبة عالية من حجم التجارة العالمية، بلغت حوالي 6 % من حجم هذه التجارة. فإن المجتمع الدولي أدرج ضمن أولوياته إنشاء نظام عالمي جديد لحماية حقوق الملكية الفكرية و تجسد ذلك من خلال اتفاقيات العامة للتجارة GATT التي مرت بجولات عديدة كان آخرها جولة أرغواي من سنة 1986 لغاية 1993 شاركت فيها 117 دولة منها 87 دولة نامية، حيث وقعت عدة اتفاقيات

---

(1) أنظر الأمر رقم 2-75 المؤرخ في 9 . 01 .1975 المتضمن المصادقة على اتفاقية باريس المبرمة في 20 مارس 1883 و المصادقة على اتفاقية إنشاء المنظمة العالمية للملكية الفكرية الموقعة باستكهولم 14.07.1967

التجارة و ذلك بمدينة مراكش بالمغرب في شهر مارس 1994 و نتج عن هذه الجولة ميلاد منظمة دولة جديدة هي منظمة التجارة العالمية WTO و خلال جولة أورغواي كانت المشروعات الصناعية تشترط للقيام بأية عملية لنقل حق من حقوق الملكية الصناعية. وجود أنظمة قانونية تكفل الحماية العادلة لها على أساس أن اتفاقية باريس سالفة الذكر لا توفر تلك الحماية.

و بعد مناقشات حادة تم التوقيع على اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية و التي لا تلغي الاتفاقيات السابقة بل تكملها.

و قد انضمت 9 دول عربية لغاية فيفري 1997 و هناك دول مراقبة منها الجزائر.

قد نظم المشرع الجزائري حماية الاختراعات و المخترعين بموجب الأمر رقم 66- 54 المؤرخ في 1966/03/03 و المتعلق بشهادات المخترعين و إجازات الاختراع، و أجاز بمقتضى نصوص قانونية صريحة الترخيص باستغلال براءة الاختراع كما حدد شروط الاستغلال(2)

غير أن الأمر سالف الذكر تم إلغاؤه و صدر المرسوم التشريعي رقم 93- 17 المؤرخ في 1993/12/03 و المتعلق بحماية الاختراعات، حيث أجاز انتقال الحقوق المتعلقة ببراءات الاختراع و ذلك بأن يمنح صاحب براءة الاختراع شخص آخر رخصة استغلال اختراعه بواسطة عقد أي عقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع، غير أن المشرع لم ينظم شروط العقد بنصوص خاصة، لذلك يرجع للأحكام العامة أي نصوص القانون المدني للتأكد من إمكان تطبيقها على هذا النوع من المعاملات و ما إذا كان المشرع قد وفق عند إجرائه هذا التعديل. مع الإشارة إلى أنه في ظل النظام القديم كانت الدولة تستغل بنفسها الاختراعات أي أن الاختراع كان ملك للجميع أما بعد التعديل أصبح من حق المخترع استغلال اختراعه بنفسه فهل يعتبر هذا التعديل إحالة إلى القواعد العامة؟

---

(1) جلال وفاء محمدين، الحماية القانونية للملكية الصناعية وفقا لاتفاقية الجوانب المتصلة من حقوق الملكية الفكرية.دار الجامعة الجديدة للنشر 2000 ص 9

(2) الأمر رقم 66-54 المؤرخ في 1966/03/03 الخاص بشهادات المخترعين و إجازات الاختراع.

و إذا كان عقد الترخيص كما حددته المادة 24 من المرسوم التشريعي 93- 17 سالف الذكـــــر ينصب أساسا على حق من حقوق الملكية الصناعية، أي العناصر المعنوية للتكنولوجيا فحسب (1) وفي ظل غياب نصوص خاصة. ما هو النظام القانوني لعقد ترخيص براءة الاختراع سواء خـــلال مرحلة نشوء العقد (باب أول) أو مرحلة استغلال التقنيات المنقولة (باب ثاني)

(1) المرسوم التشريعي رقم 93- 17 المؤرخ في 1993/12/03 والمتعلق بحماية الاختراعات.

البـــاب الأول

النظام القانوني الخاص بمرحلة تكوين عقد ترخيص براءة الاختراع

إن العقود بصفة عامة و عقد ترخيص البراءة بصفة خاصة يمر بمرحلتين أساسيتين و كل مرحلـــة تكمل الأخرى، حيث لا يمكن تنفيذ العقد إذا لم يتم بعد إبرامه، و لا يمكن إبرامه حتى يرتـــب آثار قانونية إذا كان لم يستوف الشروط القانونية اللازمة و أهم ما يميز عقد الترخيص هو محـــل العقد، حيث أنه يرد على براءة اختراع و ليس على منتوج مادي ملموس و تتميز براءة الاختراع من حيث أنها ذات أهمية اقتصادية كبيرة.

كما أنها أداة قانونية لحماية الاختراعات و المخترعين، و إن كان مفهوم الحماية القانونية للبراءات قد عرف تطورا ملحوظا على الصعيد الدولي فهذا راجع لأهمية الحمايـــة القانونيـــة للملكيـــة الصناعية و قد برز هذا التطور بعد ظهور اتفاقية تريبس و تعديلاتها المتعلقة ببراءات الاختراعـات التي تهدف إلى إرساء نظام قانوني قوي ، متكامل و موحد في نفس الوقت كشرط جوهري لنقـل أي حق من حقوق الملكية الصناعية (فصل أول) (1)

و يتميز أيضا عقد الترخيص من خلال شروط استغلال براءة الاختراع أي شـــروط الـــترخيص إذ لا يوجد قانون خاص أو اتفاقية دولية تنظم شروط تكوين العقد، و لا يوجد قـــانون وطـــني جزائري أيضا خاصة بعد تعديل أمر 66- 54 **سالف الذكر (فصل ثاني)** (2)

(1) أنظر هنا اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية (تريبس) باللغة الإنجليزية (المصدر مطبوعات) الوايبو رقم (E) 233 (1997)

(2) الرجوع إلى القواعد العامة فيما يخص شروط إبرام العقد .

الفصل الأول

تطور مفهوم الحماية القانونية للاختراعات "نظام البراءات" على الصعيد الدولي

إن تطور مفهوم الحماية ما هو سوى انعكاس مباشر لظهور اتفاقية تريبس. حيث أن المشروعات المالكة لحقوق الملكية الصناعية لا تلتزم بعمليات نقل هذه الحقوق إلا في ظل أنظمة قانونية توفر الحماية و الفعالة لحقوقها.

و قد نصت الاتفاقية على حد أدنى للحماية بحيث أجازت للقوانين الوطنية توفير حماية أوسع بشرط عدم مخالفة أحكام القانون الداخلي للاتفاقية.

و قد برزت فكرة التطور من خلال عنصرين رئيسين أولهما تطور الأساس القانوني لحماية الاختراعات (مبحث أول) و تطور نطاق الحماية القانونية للاختراعات (مبحث ثاني) (1)

---

(1) جلال وفاء محمدين. مرجع سابق ص 49

- دراسة تحليله لأهم التعديلات التي طرأت فيما يخص شروط حماية الاختراعات مقارنة بما كان يجري به العمل في ظل اتفاقية باريس و لهذا التعديل تأثير سلبي على عملية نقل التكنولوجيا.
- أنظر فيما يخص أهمية الحماية الممنوحة بمقتضى البراءة و مدى تأثير ذلك على ذيوع التراخيص:
- **Les techniques d'informatique au service du devellopement, Nations Unies, New York 1971.**

المبحث الأول

تطور الأساس القانوني لحماية الاختراعات

إن طبيعة العلاقة التي تربط المخترع باختراعه، و أساس حمايته بمقتضى البراءة تقتضي قبل كل شيئ تحديد المقصود ببراءة الاختراع، إذ بدونها لا وجود للحماية القانونية و لا وجود للعقد إطلاقا لانعدام محله، كما لا يمكن فهم الأساس القانوني للحماية إلا بعد تحديد مفهوم البراءة. وليس من المنطقي البحث عن أساس الحماية قبل تعريف أداة الحماية (مطلب أول)(1).

و بعد أن تتضح الصورة في الأذهان و يتحدد بوضوح مفهوم البراءة يكون من الازم التعرض لأهم مراحل التطور المرتبطة بالأساس القانوني لحماية الاختراعات. (مطلب ثاني) (2).

(1) AZZOUZ Kerdoun. Les transferts de technologie vers les pages en voie de développement.Aspects juridiques et Institutionels.OPU.06.1991.P75

(2) جلال وفاء محمدين. مرجع سابق ص 49، 50

المطلب الأول

تحديد مفهوم براءة الاختراع

لن يتضح مفهوم البراءة قبل تعريف الاختراع، فبدون اختراع لا وجود للبراءة. و الاختراع هو نوع من الابتكارات الصناعية التي تأتي على رءوس المعارف التكنولوجية الناتجة عن العمل الذهني الخلاق، و تلك الابتكارات هي التي ساهمت قبل غيرها في بلورة مفهوم الملكية الصناعية و إبراز طائفة الحقوق الذهنية في تقسيمات الذمة المالية. و تنقسم الابتكارات الصناعية إلى ابتكارات موضوعية و هي تلك المفضية إلى نتيجة نفعية ذات تطبيق صناعي أي الاختراعات. و إلى ابتكارات شكلية و هي التي تضفي على منتج معين مظهرا متميزا. أما البراءة فهي أداة لحماية الاختراع.

الفرع الأول

تعريف الاختراع

لقد تعددت و تنوعت المحاولات الفقهية الخاصة بتعريف الاختراع منها من يعرفه على أنه وضع شيئ جديد لم يكن معروفا من قبل و يتضمن نشاطا ابتكاريا بحيث لا يكون نتاج الحالة التقنية و يكون للتطبيق الصناعي.

غير أن هذا التعريف ما هو إلا مجرد سرد لجملة من الشروط اللازمة لحماية الاختراع و سنحاول توضيح فكرة الاختراع من خلال تتبع مراحل ميلاده و كذلك تصنيف الاختراع من حيث الموضوع الذي يرد عليه.

أولا مراحل نشوء الاختراع :

تنقسم هذه المراحل إلى أربعة على النحو التالي:

1- مرحلة الافتراض :

أي مجرد تصور فكرة دون تحديد هدف تقني لها، و لا شك أن المعارف العلمية و التكنولوجية المتاحة للمخترع هي التي تسمح له بتصور الفكرة.

2- مرحلة طرح إشكالية الاختراع :

و يتحقق ذلك بتحديد الهدف التقني للاختراع و في هذه المرحلة كذلك لا يوجد ابتكار، بل إن المعارف المتاحة للمخترع هي التي تسمح له بربط إشكالية الاختراع بالافتراض المطروح، و توضيحا لذلك نفترض أن الفكرة التي راوضت المخترع تتمثل في إمكانية تحويل الطاقة الكهربائية(1)

---

(1) –هاني محمد دويدار. مرجع سابق. ص44 ، 47

- هناك من يعرف الابتكار تعريفا سلبيا: (ليس المقصود بالابتكار اختراع أفكار و آراء غير معروفة من قبل إنما المقصود بالابتكار أن يتميز الإنتاج الفكري أو الخلق الذهني بطابع معين يبرز شخصية معينة لصاحبه سواء في جوهر الفكرة المعروفة أو في مجرد طريقة العرض أو التعبير أو الترتيب أو الأسلوب)
- أنظر حسن كيره، المدخل إلى القانون، منشأة المعارف الإسكندرية، طبعة 6، 1993 ص 483

إلى طاقة حرارية فإن الهدف التقني للاختراع يتبلور في الإفادة من الإمكانية المشار إليها بتسخين المياه استنادا إلى المعرفة السابقة بأن المياه ترتفع درجة حرارتها بتعريضها للطاقة الحرارية، و لكن في هذه المرحلة لا يمكن القول بأن السخان الكهربائي قد ولد بعد.

3 – مرحلة تبلور الاختراع :

وذلك بغض النظر عن القالب الذي يتحقق فيه تبلور الاختراع، و يتمثل حسب المثال المشار إليه في تصور الجهاز و تحديد أوصافه اللازمة لتحقيق الهدف التقني من الاختراع مثلا كيفية ربط الجهاز بمصدر للطاقة الكهربائية، كيفية ربطه بقنوات تدفق المياه، نمط تحويل الطاقة الكهربائية إلى طاقة حرارية على نحو يسمح بترتيب الأثر المنشود أي ارتفاع درجة حرارة المياه. و يكمن النشاط الابتكاري في هذه المرحلة و التي عندها يولد الاختراع.

4 – مرحلة تجربة الاختراع :

أي التأكد من تحقق الهدف التقني منه و قدرته على ترتيب الأثر المنشود، و تفيد التجربة في تصحيح الأخطاء التي قد يكون المخترع اركبها في المرحلة الثالثة. و قد تقيم الدليل على فساد تصوره للهدف القني المحدد له. مع الملاحظة أنه كثيرا ما يتحقق الاعتداء على سرية الاختراع في مرحلة التجربة.(1)

---

(1) –هاني محمد دويدار. مرجع سابق. ص 47

– André Lucas . La protection des créations industrielles abstraites 1975 p.

و من هذا المنطلق نستنتج أن الاختراع يختلف عن عدة مفاهيم أخرى كالاقتراحات العلمية التي يقدمها الخبراء و الفنيين و الاكتشافات و إذا كان الاختراع معناه إيجاد شيئ جديد لم يكن موجود من قبل فهو بذلك يؤدي إلى تطور العلم فيختلف عن مجرد استخدام المهارة العلمية أو الفنية أو التجارب أو الخبرة و غير ذلك. و الفرق بين الاختراع و الاقتراع العلمي أن هذا الأخير هو أفكار و أراء لتحسين أسلوب العمل أو تعديله و بذلك يظهر الفرق بين إيجاد شيء جديد و بين أراء تؤدي للتحسين(1) .

و سنتعرض من خلال نقطة ثانية إلى تحديد صور الاختراع استنادا إلى النصوص القانونية المتعلقة بحماية الاختراع و خاصة إلى القانون الجزائري. حيث ظهرت عدة تقسيمات أو تصنيفات للاختراع.

ثانيا **تصنيف الاختراعات بالنظر إلى موضوعها :**

على ضوء أحكام المرسوم التشريعي الجزائري تنقسم الاختراعات إلى اختراع المنتج و اختراع طريقة الصنع في حين تضيف قوانين أخرى اختراع استخدام وسيلة صناعية و اختراعات التركيب.

- اختراع المنتج :

عرف الفقه المنتج بأنه شيء مادي، معين ، له شكل خاص، وخصائص تميزه عن غيره من الأشياء وتتحدد تلك الصفات الخاصة إما بهيكلة ميكانيكية، و إما بتركيبة كيميائية خاصة مع الإشارة إلى أن المنتج الصناعي يختلف عن المنتج الطبيعي حيث أن هذا الأخير لا يجوز إبراءه إلا في حالة تدخل الإنسان، كما يختلف المنتج عن النتيجة، فالمنتج هو نتيجة البحث و ليس الاختراع وتظهر أهمية الفرق من حيث كون النتيجة لا يمكن أن تكون محمية، كما أن المنتج ذو طابع ملموس في حين أن النتيجة مجردة، فالنتيجة تتكون من المزايا التي يحققها الاختراع، النوعية، و الآثار الفنية التي ينتجها الاختراع.(2)

---

(1) هاني محمد دويدار مرجع سابق ص 46؛47

(2) Albert Chavanne. Jean jaque Burst, Droit de la propriété Industrielle, Dalloz, 5ème édition, 1998 p72

و يميل المخترعون الذين يتقدمون بطلب الحصول على البراءة إلى عدم الكشف عن كافة جوانب الاختراع كمنهج الابتكار و طريقة صنع المنتج التي تعتبر من عناصر المعرفة الفنية لمشروع المخترع

– اختراع الوسيلة الصناعية : Le procédé

يعرف الفقيه بولي الوسيلة أو الطريقة بأنه (العوامل،الأدوات، الوسائل التي تؤدي إلى الحصول على النتيجة أو المنتج) فالطريقة أو الوسيلة هي ما يسمح بالحصول على شيء مادي أي منتج أو أثر معنوي أي نتيجة.

و الابتكار يرد على طريقة التصنيع أو الوسيلة و ليس المنتجات التي تكون معروفة، و إذا كان المنتج يتميز بتركيبته الفيزيائية فإن الوسيلة تتميز بشكلها و بتطبيقها أو وظيفتها. و قد تكون الوسيلة ذات شكل مادي مثل الآلات، الأدوات، الأجهزة...إلخ

فإذا اعتبرناها شيء مادي و أخذنا بعين الاعتبار تركيبتها كنا أمام منتج أما إذا أخذنا بعين الاعتبار دور هذا المنتج كنا أمام وسيلة. مثال بسيط قداحة Le Briquet فإذا استعملناها لإشعال النار تعتبر وسيلة لأنها تؤدي إلى الحصول على نتيجة فنية أما إذا فحصناها في حد ذاتها فهي منتج.

و قد تكون الوسيلة ذات شكل معنوي كطريقة عمل و يتعلق الأمر بالمعنى الضيق للوسيلة مثلا في الكيمياء تتمثل الطريقة المعنوية في عملية الأكسدة (1)

– اختراع استخدام الوسيلة الصناعية :

يقصد بذلك تطبيق وسيلة صناعية معروفة بأغراض جديدة فتكون بصدد وسيلة صناعية معروفة تتبع في إنتاج صناعي معروف و ينصب الابتكار على استخدام هذه الوسيلة، فالجديد هو في الرابطة بين الوسيلة و النتيجة و استخدام الوسيلة في غرض جديد.

---

(1) ALBERT Chavanne; JEAN-JAQUE , OP.CIT. P72,77

- التركيب الجديد لوسائل معروفة أي اختراع التركيب :

و يقصد به جمع وسائل لم يسبق جمعها بتلك الطريقة أي يدخل في تكوين طرق صناعية سبق معرفتها و يمثل نتاجه وحدة ذاتية مستقلة عن كل عنصر من العناصر الداخلة في التركيب كما يتميز بخواص مختلفة عن خواص كل عنصر فيه.

و قد ذهب الرأي الراجع في الفقه إلى اعتبار التركيب الجديد نوع من التطبيق الجديد أ صورة للاستخدام الجديد لوسائل صناعية معروفة(1) .وبعد تحديد مفهوم الاختراع الذي يشكل محل البراءة. يكون من اللازم تعريفها باعتبارها أداة لحماية الاختراع .(1)

(1)هاني محمد دويدار. مرجع سابق ص51

الفرع الثاني

تعريف براءة الاختراع

تعرف براءة الاختراع من زاويتين. أولا من حيث كونها أداة لحماية الاختراع و المخترع، و ثانيا من حيث الخصائص التي تميزها عن غيرها من الوثائق.

أولا براءة الاختراع كأداة حماية :

عرفت المنظمة العالمية للملكية الفكرية براءة الاختراع كالأتي :

(إنه الحق المكفول بحماية قانونية و الممنوح لشخص ما طبقا للقانون، و الذي يمنع الآخرين خلال فترة محددة من إتيان تصرفات أو نشاطات تكون ذات صلة بهذا الاختراع المذكور. و هذا الامتياز تقوم بإعطائه السلطات الحكومية للشخص الذي يتقدم بطلب الحصول على البراءة و يكون مستوفيا للشروط المطلوبة).

فالبراءة إذا تعد أحد الوسائل لحماية الاختراعات و تقدم للمخترعين فتعرف بأنها سند قانوني تسلمه الدولة أو الإدارة المعنية. هذا بالطبع إذا كان موضوع البراءة قد استوفى الشروط القانونية التي سنتطرق لها في مبحث أخر(1)

و إذا كانت البراءة تمنح من طرف الإدارة فهل تعتبر قرار إداري؟ لقد اختلفت الآراء في تحديد نوع العلاقة القائمة بين الإدارة و المخترع، إذ يرى البعض أن البراءة عقد بين المخترع و الإدارة يقدم بمقتضاه الأول سر اختراعه إلى الجمهور عن طريق الإدارة مقابل حق احتكار استغلاله خلال فترة معينة و يتمثل حق الاحتكار في الوثيقة المسلمة أي البراءة.

في حين يرى اتجاه آخر معارض أن فكرة العقد لا تنسجم مع الوضع القانوني الخاص بالبراءة، فالعقد يقوم على حرية المنافسة بين المتعاقدين و ينتج أثره عند تلاقي إيجاب و قبول و هذا ما لا نجده فيما يخص البراءة. حيث أن بعض آثارها ترتب عند الطلب مثل مدة الحماية و يرون في البراءة قرار إداري.

---

(1) صالح بن بكر الطيار. مرجع سابق ص 58،59

- Indicateurs Technologiques et pays en développement, conférence des Nations Unies sur le commerce et le développement, Etude du secrétariat de la CNUCED. 22.01.1991 P20
- Tendances historiques de la protection de la technologie dans les pays développés et applicabilité aux pays en développement, conf. Des N.U. sur le commerce et le développement, 26.12.1990, p11

و من الناحية العملية فإن الصفة القانونية الأصلية للبراءة أنها مستند يعتبر كدليل على استيفاء الشروط الموضوعية و الشكلية التي فرضها القانون للحصول عليها بصورة صحيحة وبالتالي يحق للمخترع التمسك بالحماية التي أضفاها القانون.

و تبرز أهمية البراءة باعتبارها وسيلة لحماية الاختراع و حق المخترع من خلال الحقوق التي تخولها له، حيث يجوز لصاحب البراءة أن يعترض على استعمال الغير لاختراعه، لأن البراءة امتياز قانوني ممنوح للمخترع، و الذي لا يكون له حق الاحتكار إلا بعد صدورها، و حق الاعتراض يكون عن طريق القضاء.

ثانيا- **خصائص براءة الاختراع :**

من أهم الخصائص التي تتصف بها براءة الاختراع أنها سند قانوني قابل للنقل إذ يجوز لصاحب البراءة الترخيص للغير باستغلالها فينقل إليه حق احتكار الاستغلال بشروط معينة.

و إذا كانت البراءة قابلة للتصرف فإن الحق الأدبي للمخترع لا يجوز التصرف فيه لأنه مرتبط شخصيته.(1) و قابلية البراءة للنقل يجعلها تؤدي دورا هاما و أساسيا في العمليات القانونية لنقل التكنولوجيا و خاصة عن طريق الترخيص كما سلف الذكر، حيث تشكل البراءة محل عقد الترخيص، فتخول للمرخص له حق استعمال و استثمار المعلومات التكنولوجيا المبرأة و المرخصة، و هذا ما يجع البراءة تؤدي دورا هاما في الحماية، و من ثم انتقال المعرفة التكنولوجية، و إن كانت هذه المسألة قد عرفت معارضة شديدة نتعرض لبيانها بالتفصيل في الفصل الثاني من هذا الباب.(2)

مع التذكير أن البراءة لا تعتبر الأداة القانونية الوحيدة للحماية حيث نص المشرع الجزائري على نظام شهادة الإضافة، إذ يحق لمالك براءة الاختراع و طوال صلاحية هذه البراءة، إدخال تغييرات أو تحسينات أو إضافات على اختراعه، فيتقدم بطلب شهادة إضافة.

هذه فكرة شاملة و مختصرة عن الاختراع و آليات حمايته و من الضروري بعد ذلك التعرض للأساس القانوني لحماية الاختراعات حيث تبرز بدقة طبيعة البراءة أو طبيعة الحق الذي يتمتع به المخترع على اختراعه في إطار المستجدات التي ظهرت على الصعيد الدولي.(3)

---

(1) محمد حسنين الوجيز في الملكية الصناعية، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر 1985 ص 113

(2) لمزيد من التوضيح الرجوع لسمير جميل حسين الفتلاوي.مرجع سابق. ص49 و ما بعدها

(3)يستحسن لو أن المشرع الجزائري أخذ بنظام براءة المنفعة و هي عبارة عن براءة تمنح عن الاختراعات الميكانيكية البسيطة في مجالات معينة. تشجيعا لصغار

المطلب الثاني

الأساس القانوني لحماية حقوق المخترع

لقد مرت فكرة الأساس القانوني لحماية حقوق المخترع بمرحلتين أساسيتين حيث كانت فكـــرة الحماية مرتبطة بسياسة المشرع الوطني لكل دولة و قائمة على أساس نظرية الاحتكار(فرع أول).
أما بعد صدور اتفاقية تريبس أصبحت الحماية مرتبطة بالاختراع ذاته و أصبحت حمايـــة عالميـــة قائمة على أساس نظرية الحق الطبيعي(فرع ثاني).

الفرع الأول

حماية براءة الاختراع على أساس نظرية الاستئثار و الاحتكار

لقد كانت نظرية الاستئثار و الاحتكار في مرحلة معينة هي النظرية السائدة، حيث لاقت قبولا كبيرا من طرف الفقه و القضاء و سيتضح مضمون النظرية و مدى فعاليتها في توفير حماية عالمية للمخترع من خلال عنصرين.

أولا- مضمون النظرية :

تقوم النظرية على أساس أن براءة الاختراع ليست سوى مكافئة يمنحها المجتمع للمخترع و ذلك في شكل احتكار مؤقت لاستغلال الاختراع الذي توصل إليه، فالاختراع وليد عمل المخترع و ثمرة جهوده الذهنية، فلا أقل من أن يقوم المجتمع بمكافأته و منحه استئثارا مؤقتا لاستغلال ابتكاره وفقا للشروط التي يقررها المجتمع نفسه، و ذلك كله في مقابل قيام المخترع بالإفصاح عن الابتكار حتى يصبح من حق و في مقدور أي شخص متخصص في الفن الصناعي، موضوع الابتكار و بعد انقضاء فترة الاستئثار المقررة للمخترع، القيام باستغلال أو استعمال هذا الاختراع دون إذن من المخترع و دون أن يشكل ذلك أي تعد على حقوق هذا الأخير(1).

و يعتبر منح المخترع حق الاستئثار باستغلال اختراعه استثناء على مبدأ تحريم الاحتكارات، و هو استثناء فرضته طبيعة الحق نفسه وأملته حاجات المجتمع، و لقد قننت أغلبية الدساتير و التشريعات الحديثة ذلك الاستثناء حتى أصبح مبدأ معترفا به، فالدستور الأمريكي مثلا يعطي الكونغرس السلطة في تشجيع تقدم العلوم و الفنون و ذلك بمنح المخترعين و لفترة محددة الحقوق الإستئثارية على اختراعاتهم(2)، و من ثم فإن براءة الاختراع، وفق الدستور الأمريكي، ما هي إلا إحتكار مؤقت للمخترع، و لقد حذت أغلبية التشريعات الوطنية حذو المشرع الأمريكي ففي القرن التاسع عشر صدرت في أوربا قوانين عديدة تقوم على نظرية الاحتكار كأساس لحماية المخترع مثل قانون الاحتكارات في إنجلترا الصادر في عام 1628 .

---

(1) الدكتور جلال و فاء محمدين. مرجع سابق ص49 .53

(2) محمد حسني عباس، الملكية الصناعية و المحل التجاري، دار النهضة العربية، 1971

كما أن معظم التشريعات الحديثة لبراءات الاختراع تتبنى فكرة الاستئثار و الاحتكار كأساس لحماية براءة الاختراع، و أخذ بهذا المبدأ أيضا الجزائري و غيره من ين في دول عربية أخرى، فقانون براءات الاختراع اعترف للمخترع بالحق المطلق في احتكار استغلال اختراعه لمدة عشرون سنة إما بنفسه أو بواسطة الغير كما هو الشأن في حالة الترخيص للغير بذلك بموجب عقد.

و لم تغير اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية المبرمة في عام 1883 و المعدلة عدة مرات آخرها في ستوكهولم في عام 1967 من الأمر شيئا، إذ تركت أمر حماية الاختراعات للدول الأعضاء فيها و ذلك بنصها في مادتها الثانية على أن "يتمتع رعايا كل دولة من دول الاتحاد في جميع دول الاتحاد الأخرى، بالنسبة لحماية الملكية الصناعية، بالمزايا التي تمنحها حاليا أو قد تمنحها مستقبلا قوانين تلك الدول للمواطنين ..." و عليه فإن لكل دولة من دول الاتحاد سن القواعد القانونية الموضوعية و الإجرائية لحماية البراءات الوطنية داخل حدودها، و هذا ما يؤدي بالضرورة إلى تباين شروط الحماية ومدتها و نطاقها، و بعبارة أخرى فاستئثار المخترع باستغلال اختراعه ليس لصيقا بالاختراع نفسه، و إنما يخضع في تنظيمه و شروطه لأحكام كل قانون على حدى، و تطبيقا لذلك، فقد يحصل مخترع على براءة في إحدى دول الاتحاد تكون فيها المدة المقررة لحماية البراءة عشرون سنة، بينما يكون احتكاره على نفس الاختراع قد انقضى في دولة أخرى من دول الاتحاد تقرر مدة أقصر للبراءة مثلا ثلاثة عشر عاما، أو قد يحصل مخترع على براءة عن اختراع دوائي معين في إحدى دول الاتحاد التي تقود حماية الابتكارات الدوائية، بينما لا يمكن لذات المخترع أن يحصل على براءة عن ذات الاختراع في دولة أخرى من دول الاتحاد و التي لا تشمل الاختراعات الدوائية بأية حماية قانونية و سيتضح ذلك من خلال الفرع الثاني.(1)

(1)جلال و فاء محمدين. مرجع سابق ص 53

ثانيا- **دور نظرية الاحتكار في توفير حماية عالمية للمخترع :**

إن الاستئثار المخول للمخترع على ابتكاره هو استئثار محكوم بالنظم الوطنية في المقـــام الأول و التي تتباين فيما بينها في النطاق و الشروط التي تحكم نظام البراءات فقد يكون الاختراع محميـا في دولة معينة و غير محمي في دولة أخرى، لسبب أو لآخر بحيث يصبح نقل الاخـــتراع إليــها أو استغلاله أو استعماله فيها بدون إذن من المخترع، أمرا غير معاقب عليه، مما يؤدي إلى إهدار قيمة احتكار و استئثار صاحب البراءة و تهدير مصالحه.

فنظرية الاستئثار و الاحتكار في ظل النظام الدولي السابق على اتفاقية تريــبس، لم تكن تكفــل إذا، حماية عالمية للمخترع، إذ لم تكن الحماية مرتبطة بالاختراع ذاته بل كانت مرتبطة بسياســة الوطني لكل دولة، و لا شك أن هذا الأمر كان مبعث قلق للشركات الدولية الكبرى صاحبــة الابتكارات حيث أن تقليد بعض الابتكارات كان غير معاقب عليه وفقا لبعض القوانين الوطنيـة، و لهذا عملت هذه الشركات على إعادة صياغة أساس الحماية على نحــو يعتمــد منــع تقليــد الاختراعات، أو في القليل الحد منه بالعقاب عليه و ذلك من خلال تبينها نظرية الحق الطبيعــي للمخترع(1).

(1) جلال و فاء محمدين. مرجع سابق ص 53

الفرع الثاني

حماية الاختراع على أساس نظرية الحق الطبيعي.

يرى أنصار هذه النظرية أن حق المخترع لا يمكن تركه للتنظيم الخاص لكل دولة بل يجب أن يكون مشمولاً بالحماية الدولية في اتفاقية خاصة و لكي يمكن تدويل هذا الحق، كان لا بد من البحث عن أساس قانوني يستند إليه ذلك التدويل، و لقد وجدت المشروعات التجارية الدولية الكبرى ذلك الأساس في نظرية الحق الطبيعي. فحق المخترع على اختراعه هو حق لصيق بشخص المخترع كإنسان، و هو حق ليس من خلق و لكنه مقرر وفق مبادئ أسمى و أعلى، فيجب معاملة حقوق المخترعين معاملة الحقوق الطبيعية، كحق الإنسان في الحياة مثلا، فالاختراع هو ثمرة العمل، و الشخص الذي بذل جهد أثمر عن ابتكار أو اختراع ما يكون له أن يجني ثمار هذا العمل و ينفرد و يستأثر بها، لذلك يرى أصحاب هذه النظرية أنه لا بد من منح المخترع استئثارا يمكنه من منع الآخرين من الاعتداء على اختراعه، و في نفس الوقت يتيح له الكشف عن أسرار هذا الاختراع إلى المجتمع دون خشية الاعتداء عليه أو تقليد، من أشخاص آخرين و يتحقق ذلك باللجوء إلى القانون الوضعي عن طريق سن تشريعات البراءة فيحصل المخترع وفقا لشروط معينة على براءة تمنحه هذا الاستئثار. كما أنه ليس من شأن صدور براءة الاختراع النيل من الحق الطبيعي للمخترع فالمشرع الوطني إذ يحدد شروط صدور البراءة لا يفعل سوى الاعتراف بتلك الحقوق الطبيعية للمخترعين على اختراعاتهم بإعطائهم استئثارا معينا. و لما كان الاستئثار هو جوهر حق الملكية، فإن معاملة حقوق المخترعين على اختراعاتهم كحقوق ملكية هو الذي يضفي عليهما قيمتها كحقوق طبيعية.

و يؤكد القائلون بنظرية الحق الطبيعي أن نظام البراءات نفسه لا يبنى فقط على فكرة الحقوق الطبيعية، بل أنه يتطبع بخصائص تلك الحقوق.

---

(1) جلال و فاء محمدين. الحماية القانونية للملكية الصناعية. مرجع سابق ص 54 و ما يليها

– أنظر نص الاتفاقية الدولية (تريبس) كملحق

و أبرز خصيصة للحقوق الطبيعية هي خصيصة العالمية UNIVERSALITE فلما كان حق المخترع على اختراعه هو حق طبيعي فلا ينبغي أن تكون الحدود الوطنية أو السياسية لأية دولة عائقا يقف أمام حمايته، إذ أن الحماية تستمد من ذات الحق، و فكرة العالمية توجب ألا يكون حق المخترع محدودا أو مقيدا بإقليم دولة معينة، إذ أن الحماية لا تستند إلى سيادة دولة ما إنما ترتكز على نظام أعلى هو الحق الطبيعي للمخترع نفسه، فصدور براءة الاختراع وفقا لقانون دولة ما، ما هو إلا كاشف و مقرر للحق الطبيعي للمخترع على اختراعه، و تطبيقا لذلك يكون للمخترع الحماية و الاستئثار بغض النظر عن جنسيته و عن مكان خلق الاختراع، أو مكان استغلاله أو استثماره أو مكان الحصول على البراءة عنه. فهذه كلها عوامل خارجة عن الحق نفسه، أضف إلى ذلك فإن فكرة العالمية تقتضي ألا تكون هناك حدود أو قيود على حماية الابتكار من حيث الزمن، فاستئثار المخترع باستغلال اختراعه غير خاضع لمدة معينة طالما أن المخترع يجد منفعة في الاختراع ذاته، فحماية الاختراع يجب أن تتعادل مع مقدار مساهمته في المجتمع و لا تتقيد بأي ضوابط أخرى و هذا التعادل هو الذي يخلق و يحقق العدالة للمخترع. و لا يستقيم هذا التعادل إلا بمنح المخترع حقا مطلقا غير خاضع للقيود الحدودية أو الزمنية. فالبراءة إذا هي مجرد إثبات لذلك الحق الطبيعي، كما ينتقد أصحاب نظرية الحق الطبيعي النظم القانونية السابقة على اتفاقية تريبس لإخفاقها في تحقيق تلك الخصائص المثالية المرتبطة و بحق المخترع على اختراعه، إذ لم تكن لتلك النظم الطبيعة العالمية المنشودة لأنها محدودة بالإقليم و بالمدة غير أنه و بالرغم من وجاهة الحجج التي تبرزها نظرية الحق الطبيعي إلا أنها تعرضت لانتقادات شديدة(1)

ثانيا- الانتقادات الموجهة لنظرية الحق الطبيعي:

انتقدت نظرية الحق الطبيعي على أساس أن هناك ارتباط وثيق بين الاختراعات و نظام البراءة ذاته ذلك أن إمكانية حصول المخترع على البراءة بما تخوله من استئثار يعتبر هو الحافز و الدافع

---

(1) جلال و فاء محمدين. مرجع سابق ص57.

- عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، حق الملكية ، الجزء الثامن ، لبنان ، ص 477

الأساسي للمخترع على تسليم اختراعه للمجتمع و الكشف له عن أسراره، و عليه فهناك علاقة ارتباط سببي بين الحصول على البراءة و الاختراع ذاته، إذ لو لم يوجد نظام البراءات لما رأت معظم الاختراعات طريقها إلى النور و لبقيت في طي الكتمان ليقوم أصحابها باستغلالها سرا، و بصفة خاصة، الشخص الذي يتوصل أولا إلى اختراع معين يجب أن يكون مميزا بمنحه براءة تخوله مكانة خاصة في المقدمة بين أقرانه الذين توصلوا إلى ذات الفكرة الابتكارية و نستنتج أن اعتناق هذا المبدأ من شأنه حث المخترعين و تشجيعهم على سرعة الكشف عن أسرار اختراعاتهم إلى العالم كله و إلى المساهمة في زيادة عدد الاختراعات، غير أن أنصار نظرية الحق الطبيعي يردون على هذا النقد على أساس أنه إذا كانت البراءة أحيانا هي الحافز على الابتكار، إلا أن هذا ليس هو الأصل و يظهر ذلك من ناحتين :

فمن ناحية أولى، فإن هناك اختراعات تحدث انقلابات صناعية هائلة و هي ما يطلق عليها اصطلاحا REVOLATING INVERTIONS حيث تحدث تغييرات جذرية مؤثرة في الصناعة أو في السوق أو في أنماط الاستهلاك، و هذا النوع من الاختراعات لا تكون البراءة هي حافزه الأول بقدر ما يكون الوصول إليه نتيجة الصدفة أو التطوير الكبير للأبحاث العلمية التي تتطلب استثمارات مالية و بشرية ضخمة.

و من ناحية ثانية : فبالنسبة لاختراعات التحسينات لا يكون الحافز الحقيقي لها هو مجرد الحصول على البراءة بقدر ما يكون القدرة على المنافسة و اختراق السوق.

كما يذهب أنصار هذه النظرية إلى القول بأن صدور البراءة لا يتعارض مع تلك النظرية، بل ينسجم مع فكرة العالمية، فحماية الاختراع في حد ذاته بغض النظر على الإقليم الذي نشأ فيه و دون تقييد لمدة و دون استبعاد لأي طائفة من الاختراعات، من شأنها زيادة الحافز على طلب البراءة في العالم كله(1)، و تسابق المخترعين للحصول على البراءة يكون مرده الحماية الشاملة التي

---

(1) سميحة القليوبي، تقييم شروط التعاقد و الالتزام بالضمان في عقود نقل التكنولوجيا، مجلة مصر المعاصرة، العدد 403، 1986،ص 107

- جلال وفاء محمدين، مرجع سابق، ص62
- عبد الرزاق السنهوري مرجع سابق ص 478، 479

يحصلون عليها نتيجة الاعتراف لهم بحق طبيعي على اختراعاتهم. يؤيد هذه النظرية أن عدد براءات الاختراع التي تم إصدارها قبل ظهور الاتفاقية كان قليلا بمقارنته بعدد الاختراعات التي كـــانت تستغل كمعرفة فنية. (1)

فالحافز في ظل اتفاقية تريبس سيكون أكثر إلحاحا و جاذبية للمخترعين نظرا لكونهـــا أخـــذت بفكرة عالمية حق المخترع بحيث اتسع نطاق الحماية من حيث الموضوع و المكان و الزمان و هـــذا ما سنتطرق إليه بمزيد من التفصيل في مبحث آخر.

و أيا ما كان الأمر فلقد نجحت الشركات و المجموعات الصناعية الكبرى في الدول المتقدمـــة في إقناع حكوماتها بتبني نظرية الحق الطبيعي على الاختراعات لتوسيع نطاق الحماية، و قد أبـــرزت اتفاقية تريبس هذا الاتجاه فعلا حيث جاء في دباجتها : (أن البلدان الأعضـــاء، رغبـــة منـــها في تخفيض التشوهات و العراقيل التي تعوق التجارة الدولية، و إن تأخذ في الاعتبار ضرورة تشـــجيع الحماية الفعالة و الملائمة لحقوق الملكية الفكرية، و بهدف ضمان ألا تصبح التدابير و الإجـــراءات المتخذة لإنفاذ حقوق الملكية الفكرية حواجز في حد ذاتها أمام التجارة المشروعة)(2)

---

(1) سميحة القليوبي، مرجع سابق، ص 107

(2) أرجع لنص الاتفاقية الدولية (يرْبيس)

المبحث الثاني

تطور نطاق الحماية القانونية للاختراعات

إن وضع حماية فعالية لحقوق الملكية الصناعية (براءة الاختراع) كان كما سبق بيانه من بين الأهداف الأساسية لاتفاقية تريبس و تجسدت هذه الحماية حسب نصوصها عن طريق إزالة كل الحواجز و العوائق التي تضعها بعض القوانين الوطنية و ذلك لتوسيع نطاق الحماية سواء من حيث موضوع ومدة الحماية (مطلب أول) أو من حيث شروط حماية الاختراعات أي شروط منح البراءة (مطلب ثاني). (1)

(1) جلال و فاء محمدين. مرجع سابق ص64

الرجوع اتفاقية تريبس. فيما يخص تطور نطاق الحماية القانونية للاختراعات.

المطلب الأول

موضوع و مدة الحماية القانونية

لقد اختلفت القوانين و التشريعات الوطنية فيما يخص تحديد موضوع البراءة أي الاختراعات التي يجوز إبراءها و تلك التي تكون غير قابلة للحماية لأسباب مختلفة كما تباينت تلك القوانين في تحديد مدة الحماية القانونية للاختراعات و ستكون هذه المسائل محل نقاش و تحليل مع التركيز خاصة على دور اتفاقية الجوانب المتصلة من حقوق الملكية الفكرية في هذا الجانب.

الفرع الأول

تحديد موضوع براءة الاختراع

تكمن أهمية تحديد موضوع البراءة في معرفة طبيعة الاختراعات القابلة للحماية من جهة و معرفة تلك التي يجوز التعامل فيها عن طريق الترخيص باستغلالها و تلك التي لا يمكن أن تكون محل احتكار من طرف المخترع و ذلك على ضوء ما جاء النص عليه في محتوى تشريعنا الوطني و ما تضمنته اتفاقية تريبس.

و الجزائري لم يحدد الاختراعات القابلة للحماية بصراحة إنما وضع قائمة خاصة بالاختراعات المستثناة من نطاق الحماية.

أولا- نطاق الاستثناء من منح براءة الاختراع :

يجب أن نميز بين الاستثناءات القائمة على غياب الاختراع و تلك المرتبطة بموضوع الاختراع. فبالنسبة للحالة الأولى لا يعد من قبيل الاختراعات.

1- المبادئ و النظريات و الاكتشافات ذات الطابع العلمي و المناهج الرياضية.

2- الخطط و المبادئ و المناهج الرامية إلى القيام بأعمال ذات طابع ثقافي أو ترفيهي محض.

3- المناهج و منظومات التعليم و التنظيم و الإدارة أو التسيير

4- طرق علاج الإنسان أو الحيوان بالجراحة أو المداواة و كذلك منهاج التشخيص

5- مجرد تقديم المعلومات

6- الابتكارات ذات الطابع التزيين المحض(1)

و نستنتج أنه لا يجوز إصدار براءة اختراع إذا كان محلها مرتبط بأحد العناصر المذكورة أعلاه أما بالنسبة للحلة الثانية فقد استبعد المشروع من نطاق براءات الاختراع الاختراعات التالية و ذلك لاعتبارات معينة :

---

(1) الرجوع إلى المرسوم التشريعي 17.93. المادة 7

1- الأنواع النباتية أو الأجناس الحيوانية و الطرق البيولوجية المحضة للحصول على نباتلت أو حيوانات.

و يقصد بالأنواع النباتية أو كما يطلق عليها الحاصلات الزراعية ابتكار فصائل نباتية جديدة في مجال الزراعات الكبرى...إلخ. و تعد الحاصلات الزراعية بهذا المفهوم منتجات جديدة تنشأ عن تدخل الإنسان. حيث لا يستقيم ظهور تلك الحاصلات بفعل قوى الطبيعة فقط.

و تختلف الحاصلات الزراعية عن الاختراعات الصناعية في أن هذه الأخيرة تفترض في كل مراحل استغلالها تدخل الإنسان بينما يرد الابتكار النباتي على كائن حي يتمتع بقدرة ذاتية على التكاثر.

إذن لا يجوز إصدار براءة اختراع عن الأنواع النباتية لأنها غير قابلة للاستغلال الصناعي. و نفس الحل تبنته اتفاقية تريبس و إن كانت بعض القوانين تجيز منع الحماية للنباتات.

2- أصول العضويات المجهرية

3- المواد الغذائية و الصيدلانية و التزيينية و الكيماوية ما عدا طرق الحصول على هذه المواد.

4- الاختراعات التي يكون نشرها أو تطبيقها مخلا بالأمن العام و بحسن الأخلاق

إذن المشرع الجزائري قد استبعد هذه الحالات من نطاق الحماية إما صيانة للمشروعية و إما لعدم توافر شرط القابلية للاستغلال الصناعي أو لمنع احتكار بعض الاختراعات المرتبطة بمجال حيوي هام هو صحة الإنسان و حاجته الغذائية.

(1) الرجوع إلى المرسوم التشريعي 17.93. المادة 8

ثانيا- مدى انعكاس نظرية الحق الطبيعي في تحديد نطاق الابتكارات القابلة للحماية :

لقد توسعت اتفاقية تريبس إلى أبعد حد في إسباغ الحماية القانونية على المبتكرات، إذ أجازت الحصول على براءات عن أي اختراعات سواء كانت، منتجات، أو عمليات صناعية و ذلك في كافة ميادين التكنولوجيا. و لقد كان لهذا التطور أثر بالغ و تأثيره الواضح في مجال الأغذية، و الأدوية. حيث أجازت الاتفاقية منح البراءة عن المنتجات الدوائية و ليس على طريقة صنعها فقط. و بالتالي يجب على الدول الأعضاء التعامل مع هذا الوضع الجديد وتعدل من تشريعاتها الوطنية. يكمن الخطر في حالة منح براءات عن المنتجات الدوائية في عدم الحرص على صحة الناس و تركهم فريسة لاستغلال شركات الأدوية، حيث أن استغلال و استثمار الاختراع بطريق الحصول على البراءة بالنسبة للمنتج ذاته من شأنه رفع أسعار هذه المنتجات.

و لم تستثن الاتفاقية من حالات منع البراءة سوى ما جاء النص عليه بمقتضى المادة 27 فقرة 2 و 3 حيث تجيز للدول الأعضاء أن تستثني من قابلية الحصول على براءة اختراع طرق التشخيص و العلاج و الجراحة الأزمة لمعالجة البشر و الحيوانات و ذلك لارتباطها بالنفع العام و الصلح العام للأفراد، إذ لا يجوز فرض قيود على تداولها و استخدامها، أضف إلى ذلك أنها في حد ذاتها لا تنطوي على صفة الاستغلال التجاري الذي يفرض منح الحماية ببراءة اختراع، كما استثنت من مجال منح البراءة الابتكارات النباتية و الحيوانية خلاف الأحياء الدقيقة Micro-organisms و كذلك الطرق و الأساليب غير البيولوجية و البيولوجية الدقيقة Micro-biological. (1)

---

(1)أنظر المادة 3/2/1/27 من نفس الاتفاقية الدولية.

لمزيد من التوضيح حول الأثار السلبية لإتفاقية تريبس على مستوى الصناعات الدوائية العربية أنظر مجلة الدواء العربي. العدد الأول ، الجزء الثاني 1997، نزيه مصاوره.

ملاحظة: وقد تراجعت عدة قوانين حيث أصبحت تمنح براءات اختراع على المواد الكيميائية و الصيدلانية و هذا راجع لتطور الصناعة الكيميائية في تلك الدول حيث أن الوسيلة الوحيدة لضمان احتكار الشركات الكبرى للمواد الجديدة هي إبراء المنتج ذاته.

لمزيد من التوضيح أنظر :

- Tendances historiques de la protection technologique, conférence des Nations Unies ,op.cit. p6
- محمد حسنين، مرجع سابق. ص 140

نستنتج من خلال هذه الحالات المستثناة أن هناك توسع شديد في مضمون و نطاق الابتكارات القابلة للإبراء، و هذا يؤكد بدون منازع نظرية الحقوق الطبيعية. حيث يؤيد أنصار هذا الاتجاه أن الابتكارات واجبة الحماية دون النظر إلى الاعتبارات الذاتية لكل دولة و دون الاعتداد بدوافع أي دولة في استبعاد جانب من هذه الاختراعات، ذلك أن الاختراعات تمثل أهمية كبرى للتجارة الدولية ككل و ينبغي حمايتها دوليا، لأن قيمتها، تعلو على المصالح الفردية لأي دولة، بل إن تلك المصالح يجب أن تستجيب لفكرة الحقوق الطبيعية للمخترعين حرصا على ازدهار التجارة الدولية. و هذه النظرة تؤدي إلى القول أن نظام البراءات وفقا للمفهوم الجديد الذي تضمنته اتفاقية تريبس يخلق حقوق ملكية طبيعية ذات صبغة دولية Supernational. (1)

و لقد شهدت مسألة مدة البراءة اختلاف و تباين كذلك سيتضح من خلال الفرع الثاني .

(1) أنظر المادة 27 فقرة 2 و 3 من نص الاتفاقية الدولية (تريبس)

(2) جلال وفاء محمدين. مرجع سابق ص 76، 77.

الفرع الثاني

مدة البـــراءة

لقد كانت القوانين الوطنية تتباين في تحديد مدة الحماية إلى أن جاءت اتفاقية تريبس التي وحـدت الحد الأدنى لمدة حماية براءات الاختراع.

أولا- الهدف من توحيد مدة الحماية القانونية للاختراعات :

لقد أخذت اتفاقية باريس للملكية الصناعية بمبدأ استقلال البراءات بمعنى أن لكل بـــراءة مدهـا القانونية التي يحمى خلالها الاختراع و تبدأ من تاريخ تقديم الطلب في كل دولة. (المادة 4 ثانيا)

و قد حدد المشرع الجزائري، مدة حماية الاختراعات، بعشرين سنة ابتداء من تـــاريخ إيـداع الطلب(1)

و تختلف المدة من تشريع لآخر، و قد كانت الدول النامية بالذات تتعمد تخفيض مـدة الـبراءة، بحيث يكون في صالحها بعد انقضاء هذه المدة استخدام و استغلال الاختراع بحرية كاملة لسقوطه في الدومين العام.

غير أن هذا الوضع قد رتب آثار سلبية تمثلت في إلحاق خسائر كبيرة بالنســبة للمخـترعين الأجانب و الشركات الكبرى في الدول الصناعية المتقدمة، لذلك وحدت اتفاقية تريبــس الحـد الأدنى لمدة الحماية، بحيث تكون هذه المدة عشرين عاما تبدأ من تاريخ تقديم المخــترع لطلـب البراءة و ليس من تاريخ صدور البراءة ذاتها.

و بذلك فإن الاتفاقية قد حاولت القضاء على الخلاف القائم بين القوانين الوطنية في تحديد مـدة الحماية. و من ثم لم يعد من الجائز لأي دولة عضو في الاتفاقية أن تقرر بالنص في قانونها الوطـني مدة حماية أدنى لبعض الاختراعات حتى و لو كان ذلك في صالحها اقتصاديا و اجتماعيا(2).

---

(1) ا، المادة 9 من المرسوم التشريعي الجزائري 93 - 17

(2) جلال وفاء محمدين، مرجع سابق، ص 78.

- أنظر المادة 33 من اتفاقية تريبس و ترجمت باللغة العربية كالتالي:

(لا يجوز أن تنتهي مدة الحماية الممنوحة قبل انقضاء عشرين سنة تحسب اعتبار من تاريخ التقدم بطلب الحصول على البراءة)

فجميع الاختراعات بكافة أشكالها يتعين معاملتها على قدم المساواة و لنفس الفترة الزمنية، و عليه فإن المخترع الذي يحصل على براءة اختراع في دولة أجنبية يتمتع بمدة حماية قدرها عشرون عاما من تاريخ تقديم طلب الحصول على البراءة في تلك الدولة الأجنبية حتى بعد انقضاء البراءة الأصلية.

و يجب على الدول النامية أن تعي هذا الأمر و تسارع بإصدار براءات اختراع عن الطلبات التي تقدم إليها حتى لا يقوم المخترع باستخدام اختراعه في دولته الأصلية لأطول فترة ممكنة، ثم يقوم بعد فترة طويلة بتقديم طلب الحصول على براءة، على نفس الاختراع في دولة نامية أو عدة دول نامية من أجل الحصول على احتكار في تلك الدول بعد أن كاد حقه الاستئثاري على البراءة ينقضي في بلد البراءة الأصلية.

ثانيا- الآثار التي ترتبها فكرة توحيد مدة الحماية القانونية للاختراعات :

تعتبر زيادة الحد الأدنى لمدة حماية براءات الاختراع بجعلها عشرين عاما من تاريخ طلب البراءة من أهم الأسباب التي تثير القلق، إذ ترتب امتداد فترة الاحتكار بالنسبة للمخترع، و هذا يؤدي من جهة إلى جعل الاختراع يصاب بما يعرف بالتقادم التكنولوجي نظرا لظهور تقنيات أحدث، و في نفس المجال الصناعي. و يظهر هذا الأثر السلبي عند الترخيص باستغلال البراءة إذ يضطر أحيانا المرخص له لاستغلال تكنولوجيا غير متداولة في السوق الدولية.

و من جهة أخرى قد يؤدي هذا الوضع إلى تقليل فرص الدول النامية للقيام بعمليات اقتباس للاختراعات Adaptation ، ذلك أن من الفوائد التي كانت تجنيها من منح البراءات إلى مخترع أجنبي هو إفشاء أسرار الإبتكارات، و بالتالي كان يمكن للمبتكرين المحليين اقتباس بعض جوانب هذه الابتكارات و تطويرها، و لكن طول مدة الحد الأدنى لحماية الابتكار سوف يحرم هذه الدول من استخدام المعلومات الموجودة في طلب البراءة و بالتالي تضطر من أجل الحصول على التكنولوجيا إلى التعاقد مع مالكها و بشروط توصف أغلبها بأنها تقييدية كما سيأتي بيانه لاحقا.(1)

(1) المادة 9 من المرسوم التشريعي 93-17 .
جلال وفاء محمدين، مرجع سابق، ص 80.

إذن اتفاقية تريبس بإقرارها زيادة الحد الأدنى لمدة الحماية تكون قد أكدت تبنيها لنظرية الحق الطبيعي لذلك تضطر الدول الأعضاء تعديل قوانينها الوطنية من أجل إرساء مبدأ الحق الطبيعي للمخترعين و الذي أصبح مرتبط بالنظام العام الدولي.

هذا بالنسبة لأهم التطورات التي عرفها النظام الخاص بحماية الاختراعات و ذلك على الصعيد الدولي و الوطني بالنسبة للدول التي انضمت إلى الاتفاقية. أما فيما يخص شروط الحماية فقد عرفت أيضا تعديلات على مستوى الاتفاقية .

المطلب الثاني
شروط حماية الاختراعات

عبر عنها المشرع الجزائري في المرسوم التشريعي 93-17 في القسم الأول من الباب الثاني بعنوان قابلية استحقاق شهادة البراءة و في الباب الثالث المعنون بالإيداع و الفحص، و التسليم و النشر.
إذن حماية الاختراع تتطلب توافر شروط موضوعية (فرع أول) و شروط شكلية(فرع ثاني).(1)

الفرع الأول
الشروط الموضوعية اللازمة لمنح البراءة

لقد حدد المشرع الجزائري الشروط الموضوعية لإصدار براءة الاختراع والمتمثلة في "وجود اختراع جديد ناتج عن نشاط اختراعي و قابل للتطبيق الصناعي "

يظهر من هذا النص أنه المشرع قد وضع ثلاثة شروط لإمكانية الحصول على براءة الاختراع

أولا – شرط الجدة :

إن المشرع الجزائري قد أعطى تعريف سلبي لشرط الجدة، حيث يعتبر الاختراع جديدا إذا لم يكن مدرجا في حالة التقنية الصناعية، و تشمل هذه الحالة كل ما وضع في متناول الجمهور بواسطة وصف كتابيا أو شفويا أو استعمال أي وسيلة أخرى قبل يوم إيداع طلب البراءة، أو تاريخ المطالبة بالأولوية في حقها(1). إذن كل عمل يؤدي إلى وضع الاختراع في متناول الجمهور يفقده عنصر الجدة و هذا ما يطلق عليه "الأسبقية" و التي تنتج عن نشر الاختراع قبل إيداع طلب البراءة أو إذاعته. و يجب أن يكون النشر أكيد، حقيقي و كافي يسمح لرجل الفن بتنفيذ الاختراع. كما يشترط علم الجمهور بالاختراع فإذا علم به أحد من الغير و استعمله فإن ذلك لا يفقده عنصر الجدة خاصة إذا بقي الاستغلال سري، و النشر قد يتم عن طريق الوثائق أو المستندات و غير ذلك. و يطبق شرط الجدة على جميع أنواع الاختراعات. فيكون المنتوج جديدا إذا كان يتميز عن غيره من المنتجات من حيث التركيب أو المكونات، أو البنية مثلا فيما يخص تركيب المنتج فبتمثل في مواده بالنسبة للمنتجات الكيميائية و الأجهزة بالنسبة للمنتجات الميكانيكية. و تكون الوسيلة الصناعية جديدة من حيث الشكل أو من حيث تركيبتها.(2)

(1) ALBERT Chavanne; JEAN-JAC Ques Burst, OP.cit. p37

هاين محمد دويدار. مرجع سابق، ص 710.

Joama Shuidt-Swalewski, Droit de la propriété Industrielle, Dalloz, 2ème Edition 1991, P12.
- Jacque.Bussy. droit des affaires. presse des sciences po et Dalloz p120.

(2)المرسوم التشريعي الجزائري 93 - 17 ، مرجع سابق المادة 4 فقرة 2

ويسري شرط الجدة حتى بالنسبة للتطبيق الجديد لوسيلة معروفة إذ يشترط في التطبيق أن يكــون جديدا و لا يشترط في النتيجة التي ترتبها الوسيلة أن تكون جديدة في حد ذاتها إنمـــا يكفـــي أن تكون النتيجة لم يتم الحصول عليها من قبل بواسطة تلك الوسيلة بالذات.

و إذا كان الأصل أن النشر يفقد الاختراع عنصر الجدة يستثنى من ذلك طبقا للقانون الجزائـــري عرض المخترع اختراعه في معرض دولي، رسمي و ذلك خلال ستة أشهر قبل تاريخ طلب الـــبراءة حيث يبقى الاختراع جديدا. و الهدف من هذا الاستثناء هو إعطاء المخـــترع فرصـــة لتجربـــة اختراعه بوضعه محل تقييم من طرف مختصين.(1)

ولجدة الاختراع وجهان، جدة موضوعية و جدة شكلية. و معنى الجدة الموضوعيـــة أن يشـــكل الاختراع ابتكارا من الناحية الفعلية حيث يكون غير معروف بالمقارنة بحالة الفن الصناعي السائدة في وقت ما.

أما الجدة الشكلية فتختلف القوانين الوطنية في تطلبها أو في تحديد مداها. إذ تعتبر بعض القوانـــين الاختراع جديدا من الناحية الشكلية إذا لم يكن قد تم نشره أو استعماله لمدة معينة سابقة علـــى طلب البراءة مثلا مدة سنة، و إذا لم يكن قد سبق معرفة هذا الاخـــتراع، أو النشـــر عنـــه، أو استعماله داخل إقليم معين و لو كان استعماله معروفا أو نشر عن سر تركيبـــه أو أذيـــع عـــن تفصيلاته و صوره في إحدى المجلات خارج البلاد طالما أن صاحب هذا الاختراع في الخـــارج لم يتقدم بطلب البراءة أو حصل عليها فعلا. هذا ما يعرف بالجدة النسبية من حيث الزمان و المكـــان و أخذت بها بعض القوانين مثل القانون المصري.

أما الجدة المطلقة و التي أخذتها أغلب التشريعات و نصت عليها اتفاقية تريبس فيقصـــد بهـــا ألا يكون قد سبق استعمال الاختراع قبل تقديم طلب البراءة إلى الجهة الإدارية المختصة سواء في

---

(1) المادة 2/4 من المرسوم التشريعي الجزائري 93-17

(2) لمزيد من التفصيل أنظر : حلال وفاء محمدين. مرجع سابق ص65 ، 66

داخل البلد أو في أي مكان آخر بصفة علنية. أو الشهر عن وصفه أو عن رسمه في أي مكان داخل البلد العضو في اتفاقية تريبس أو في خارجه.

و يرتب اشتراط الجدة المطلقة إيجابيات بالنسبة للشركات الكبرى في الدول الصناعية المتقدمة، إذ ستتمكن بإمكانياتها الضخمة من القيام بتصنيع و استعمال الابتكارات المنشور عنها في أي مكان أو المستعملة و دون أن يعد ذلك تعديا على حقوق استئثارية لأي شخص و في نفس الوقت فإن الدول النامية سوف تحرم من إصدار براءات عن الاختراعات التي تتمتع بالجدة النسبية.

ثانيا– **النشاط الابتكاري في لاختراع :**

لقد اتجهت التشريعات المختلفة منها الجزائري، إلى قصر منح براءات الاختراع على الأشخاص الذين يساهمون فعلا بنشاطهم الابتكاري في خلق الاختراعات و بالتالي لا يجوز منح البراءة إذا كان الاختراع ناتج عن الحالة التقنية و التي تشمل المعارف التكنولوجية السائدة و قد سبق شرحها.

و يرى بعض الفقهاء أنه لا يمكن تقدير عنصر النشاط الابتكاري إلا بعد ثبوت شرط الجدة و القابلية للتطبيق الصناعي، حيث لا مجال للبحث عن مدى توافر عنصر النشاط الابتكاري إذا لم يكن الابتكار جديد، و لا مجال لقياس عنصر النشاط الابتكاري، مقارنة بالمعارف السائدة في المجال الصناعي، إذا لم يكن الابتكار قابلا للاستغلال الصناعي كما يثور التساؤل عن معيار تقدير عنصر النشاط الابتكاري (1)

---

(1) أنظر هاني محمد دويدار. مرجع سابق. ص 102، 103 "حيث يرى أنه نظرا لتعاظم الرصيد البشري من المعارف فإن التشريعات تقتضي هذا الشرط"

وقد اشترطت اتفاقية تريبس أن ينطوي الاختراع على خطوة إبداعية فيما توصل إليه من منتج جديد أو وسيلة صناعية جديدة و بالتالي فقد جسدت المفهوم الأنجلوساكسوني لمعنى الإبداع و الابتكار من حيث وجوب أن يؤدي إلى إحداث طفرة في التقدم الصناعي أو أن يشكل حدثا ضخما في مجال صناعة معينة و ذلك على عكس المفهوم اللاتيني للابتكار الذي يحدد معنى معين له يتمثل في إيجاد شيء لم يكن موجودا من قبل، أو اكتشاف شيء و إبرازه في المجال الصناعي بغض النظر عن درجة التقدم التي تصيب الصناعة منه.

واشتراط أن يكون الابتكار منطويا على فكرة إبداعية، هو لصالح الشركات الصناعية الكبرى في الدول المتقدمة فمأدى هذا الاشتراط أنه لن يمكن الحصول على براءة إلا عن تلك المبتكرات الأصلية التي عادة ما تتطلب توافر الإمكانات العلمية و المالية الضخمة التي تحوزها هذه الشركات كما قد يعنى ذلك أيضا أن التحسينات التي قد يقدمها المخترعون قد لا يمكن تغطيتها ببراءة الاختراع وبالتالي تتمكن الشركات الكبرى من جني ثمارها حيث تقوم باستغلالها بحرية وهذا كله يؤثر على روح الابتكار في تلك الدول. (1)

ثالثا- **شرط القابلية للاستخدام الصناعي :**

ينص المرسوم التشريعي الجزائري على أن الاختراع يكون قابلا للتطبيق الصناعي إذا كان موضوعه قابلا للصنع أو الاستخدام في أي نوع من الصناعة و حتى الفلاحة. و تؤخذ الصناعة بمعناها الواسع حيث تمتد لكافة قطاعات النشاط الاقتصادي و ذلك إعمالا لما جاء في اتفاقية باريس لسنة 1883. (2)

---

(1) جلال وفاء محمدين، مرجع سابق، ص 69.68 .

(2) محمد حسين. مرجع سابق.ص 138

- المادة 13 من اتفاقية باريس

و طبقا لما جاء في المرسوم التشريعي الجزائري فإن الاختراع يكون قابلا للتطبيق الصناعي إذا كان موضوعه قابلا للصنع أي أن يكون مرتبط بالنشاط المادي للإنتاج بغض النظر عن قيمته التجارية و هذا بالطبع فيما يخص جواز إصدار براءة عنه.

و قد ثار جدل فقهي على أساس وجود تناقض في التشريعات التي تشتثني الحاصلات الزراعية من نطاق منح البراءة و من جهة أخرى تقر بأن الصناعة تؤخذ بمعناها الواسع تأكيدا لما جاء في اتفاقية باريس.

لكن في واقع الأمر لا يوجد أي تناقض لأن المقصود بالفلاحة هي الفلاحة الصناعية أي الصناعة الناتجة عن الفلاحة Industrie.Agroalimentaire أما ما جاء في نص المادة الثامنة فقرة أولى فيقصد بها النباتات أي الحاصلات الزراعية دون تصنيع. (1)

(1)، المادة 6 من المرسوم التشريعي الجزائري 93 - 17

– محمد حسين.مرجع سابق.ص 139 .141.

الفرع الثاني
إجراءات الحصول على البراءة

إن الحصول على براءة الاختراع بهدف حمايته مرهون بجملة من الشروط الشكلية تتمثل في الإجراءات القانونية اللازمة من أجل تسليم البراءة و هذه الإجراءات هي عبارة عن مراحل نص عليها القانون.

أولا- مرحلة الإيداع:

على كل شخص يرغب في حماية اختراعه أن يقدم طلب الحصول على البراءة إلى المصلحة الخاصة بالملكية الصناعية، و يقدم الطلب من طرف المخترع و يجوز للمخترع أن ينيب عنه وكيلا في تقديم الطلب و هذا ما تضمنه القانون القديم الملغى في حين لم يرد ذكره بمقتضى المرسوم التشريعي الجزائري رقم 93 – 17 سالف الذكر، كما لم يحدد شكليات إيداع الطلبات، و ترك المسألة معلقة إلى غاية صدور تنظيم (1) و لا يجوز أن يشمل طلب البراءة إلا اختراعا واحدا، و في حالة تعددها يشترط أن تكون مترابطة فيما بينها بحيث لا يمثل سوى مفهوم اختراع عام واحد، و الطلب الذي يتضمن عدة اختراعات يطلق عليه الفقه الطلب المركب، و قد أخذ القضاء الفرنسي " بوحدة الاختراع" و " مفهوم الاختراع العام" و طلب البراءة عادة ما يقدم في شكل ملف يتضمن عدة وثائق تتمثل فيما يلي:

- 1- عريضة : و هي عبارة عن تصريح بطلب البراءة و يجب أن تتضمن بيان طبيعة سند الملكية الصناعية المطلوب، تحديد المخترع ... الخ

-2- الوصف: يجب أن يوصف الاختراع وصفا كاملا و واضحا، و الهدف من الوصف هو إذاعة الاختراع و تمكين كل شخص محترف من إنجازه في حالة سقوطه في الدومين العام. و يجب أن يوصف الاختراع و صفا كافيا و لا يجوز أن يكون بمصطلحات غامضة، حيث أن الخطأ في الوصف يجعله معيب، إلا إذا كان قابل للإصلاح من طرف الشخص المحترف.(2)

---

(1) الأمر الملغى رقم 66-54 المؤرخ في 03 مارس 1966 و المتعلق بشهادات المخترعين و إيجازات الاختراع. المادة 26 و ما يليها فيما يخص إجراءات **الإيداع**.

(2) Chavanne et Brust.op.cit.p135.N° 175

و تختلف طريقة الوصف باختلاف طبيعة الاختراع في حد ذاته، فإذا كان الاختراع عبارة عن منتج مثلا فيجوز وصفه إما بذكر خصائص أو مميزات التركيبة النهائية للمنتج المحصل عليه و إما بوصف الوسائل المستعملة للحصول عليه و الكيفية الثانية هي الأفضل لأنها تمكن الرجل المحترف من إنجاز الاختراع و يعبر هذا الاتجاه عن موقف القضاء الفرنسي في حكم صادر بتاريخ 04-01- 1966، غير أن القانون الفرنسي قد حسم المسألة و اشترط أن يذكر في الوصف عرض مفصل على الأقل لطريقة واحدة لإنجاز الاختراع. (1)

و الجديد الذي استحدثته اتفاقية تريبس أنها أجازت للدول الأعضاء أن تشترط إلى جانب الوصف الكامل للاختراع، قيام المتقدم للحصول على البراءة بيان أفضل أسلوب و أمثل طريقة على حد علم المخترع لتنفيذ الاختراع. و الحقيقة إن هذا الحكم مأخوذ من القوانين الأنجلو-ساكسونية و بالذات من القانون الأمريكي و لم تنص عليه قوانين الدول العربية، حيث أنها تتطلب من المخترع أن يرفق بطلب البراءة وصفا تفصيلي للاختراع وطريقة استغلاله،وكذلك الرسومات التي توضح مواضع الاختراع لكن هذا الحكم لا يلزم المخترع ببيان افضل الأساليب لتنفيذه .

إذن تطبيق نص المادة 29 من الاتفاقية قد يؤدي إلى توسيع قاعدة المعلومات التكنولوجية للطرف المتلقي و ذلك بإتاحة الفرصة لتطبيق و استغلال الاختراعات بأفضل الطرق النموذجية المتاحة في لحظة زمنية معينة.

3- المطالب : إن المطالب تلعب دور أساسي في كونها تحصر احتكار استغلال البراءة و تسمح بتقييم وحدة الاختراع و يشترط في المطالب أن تكون مدعومة بالوصف و أن تكون واضحة و دقيقة. و من خلال نص المادة 20 فقرة ثالثة من المرسوم التشريعي الجزائري 93-17 فإنه يتبين بأن المشرع الجزائري قد أخذ بالنظام الضيق للطلبات و خاصة عبارة "...المطالب الواضحة المختصرة..."

---

(1) CHAVANE, ET BRUNET, OP.CIT. P 135 N° 175

(2) جلال وفاء محمدين.مرجع سابق. ص 132، 133.

- محمد حسين، مرجع سابق، ص 142، 143.

- أنظر المادة 20 كاملة من المرسوم التشريعي 93-17 في الملاحق

و مفهوم هذا النظام هو قيام المخترع بتحديد نطاق اختراعه تحديدا دقيقا برسم الحدود الخارجية للابتكار الذي تغطيه البراءة. و الحقيقة أنه لا يوجد أي تعارض بين مقتضيات قيام المخترع بالكشف الكامل و التفصيلي عن الاختراع و بين تطلب تصنيف نطاق البراءة. إذ المقصود هو قيام المخترع بضبط و تحديد ابتكاره حيث يشمل فقط عناصر الاختراع الذي يراد تغطيته بالبراءة. و من شأن تضييق الطلبات أن يترك الباب مفتوح أمام المبتكرين لإدخال التحسينات على الفكرة الابتكارية الجوهرية محل البراءة، و بذلك يمكن أن يسهم نظام البراءات في تشجيع روح الابتكار لدى شعوب الدول النامية. (1)

ثانيا – **مرحلة التسليم** :

استنادا لما جاء في نص المادة 21 من المرسوم التشريعي الجزائري فإن المشرع قد أخذ بنظام حرية منح البراءة، حيث يتم تسليم براءة الاختراع دون فحص مضمون الطلب للتأكد من توافر الشروط الموضوعية للاختراع، إذ يقتضي دور الإدارة على التأكد من مدى استيفاء الطلب للجوانب الشكلية.

و إذا كان هذا النظام يتميز بسرعة البث في الطلبات. إلا أنه يؤدي إلى ظهور عدة مشاكل، فعدم الفحص قد يؤدي إلى منح براءة عن أشياء لا تعتبر اختراعات بالمعنى الذي يستحق الحماية القانونية، إضافة إلى ذلك قد يتسرب سر الاختراع بطريقة غير مشروعة، فيتجه الشخص الذي قام بسرقته إلى إيداع طلب البراءة فمن هو صاحب الحق في البراءة ؟ الأصل أن المخترع هو صاحب الحق في الحصول على البراءة لكن إذا قام شخص باغتصاب اختراعه ثم تقدم إلى الإدارة المعنية و أودع طلب البراءة، فيجب على المخترع الحقيقي أن يثبت اغتصاب الاختراع قضائيا و في حالة عدم تقديم دليل يثبت ذلك فإن القانون يعتد بمن تقدم بطلب البراءة أولا حيث أضفى عليه صفة المخترع لعدم وجود دليل يثبت العكس. (2)

و بعد تسليم البراءة من طرف السلطة المختصة، فإنها تقوم كذلك بنشرها و ذلك حسب ترتيب تسليمها مع ذكر رقمها و اسم صاحبها و تاريخ الطلب و التسليم.

---

1 –جلال وفاء محمدين. مرجع سابق ص 132، 133

2- المادة 13 ، 21 من المرسوم التشريعي 93 - 17

- فيما يخص التمييز بين النظم الإجرائية لصدور البراءة الرجوع إلى هاني محمد دويدار، مرجع سابق ص 156 ،157

- و قد اجتمعت مؤخرا اللجنة الدائمة في .O.M.P.I و المعنية بقانون البراءات من أجل اتخاذ التدابير لإعداد مشروع معاهد قانون البراءات الذي يشمل الشروط الإدارية الشكلية لإيداع طلبات البراءة لدى مكاتب البراءات و ذلك لتبسيط للإجراءات طلب الرأي للمخترعين في كل أنحاء العالم.

الفصل الثاني

الإطار القانوني لتكوين عقد ترخيص براءة الاختراع

من أهم الشروط الخاصة بعقد الترخيص تلك المرتبطة بتكوينه و نشأته، و إزاء أهمية هذه الشروط نجد فراغ قانوني في التشريع الجزائري ، حيث حاول المشرع الجزائري تطوير نصوصه القانونية فانتقل من الوجود إلى العدم و بقي المرسوم التشريعي 93 – 17 خاليا من أي نص قانوني يشير إلى شروط انعقاد العقد أو مراحله و غير ذلك و لتحديد الإطار القانوني للتعاقد يجب تحديد أولا الوصف القانوني للعقد من خلال تحديد مفهوم عقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع بوصفه أداة قانونية لنقل التكنولوجيا (مبحث أول) ثم تحديد الشروط القانونية لصحة إبرام عقد ترخيص براءة الاختراع (مبحث ثاني).(1)

(تابع) و اتفقت اللجنة على انعقاد مؤتمر دبلوماسي في جنيف في ماي، جوان، جويلية 2000 للتفاوض من أجل مشروع نص معاهدة قانون البراءات أنظر لمزيد من التوضيح التقرير السنوي 1999 للمنظمة العالمية للملكية الفكرية.

(1) الرجوع إلى نص المادة 41 من الأمر 66-54 المتعلق بشهادات المخترعين و إجازات الاختراع (الملغى)

- القانون المدني الجزائري.

المبحث الأول

مفهوم عقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع بوصفه أداة قانونية لنقل التكنولوجيا.

إن تحديد مفهوم عقد ما، من حيث تعريفه و ذكر خصائصه و إعطائه وصف قانوني معين و ذلك في إطار نوع من المبادلات ألا وهو تبادل التكنولوجيا لن يتسنى إلا بتحديد مفهوم نقل التكنولوجيا (مطلب أول) [1] و ذلك لمعرفة الخصائص المميزة له و إعطائه وصف قانوني معين وسيكون ذلك من خلال دراسة مفهوم عقد ترخيص براءة الاختراع. (مطلب ثاني) [2]

(1) – AZZOUZ KERDOUN, op. cit , P 27 , 28.

- صالح بن بكر الطيار. مرجع سابق.ص 47 خاصة فيما يخص تعريف نقل التكنولوجيا

(2) François - MAGNIN. KNOW-HOW et propriété industrielle DALLOZ. 1974 P 271

المطلب الأول
مفهوم نقل التكنولوجيا

إن الهدف من تحديد مفهوم نقل التكنولوجيا هو وضع إطار دقيق للعملية في حد ذاتها حتى يتسنى تصنيف عقد ترخيص براءة الاختراع ضمن طائفة العقود الناقلة للتكنولوجيا. فما المقصود بمصطلح تكنولوجيا(فرع أول) [1] و ما هو مضمون عملية النقل في حد ذاتها ؟(فرع ثاني) [2]

---

(1) - قاسم جميل قاسم، نقل التكنولوجيا و عملية التنمية و جهة نظر من الدول النامية، الأردن 1984، ص27

(2) - صالح بن بكر الطيار، مرجع سابق، ص 47

الفرع الأول
مفهوم التكنولوجيا

إن التكنولوجيا من أدق المفاهيم القانونية إثارة للجدل و الاختلاف العميقين بين الفقهاء فقد تعددت التعاريف و تباينت مما أضفى على الظاهرة طابع الغموض. لذلك سنحدد مفهوم المعرفة التكنولوجيا باعتبارها الوحدة من التكنولوجيا، من خلال بيان مصادرها من جهة و خصائصها المميزة من جهة أخرى.

أولا - مصادر المعرفة التكنولوجية :

إن المعرفة التكنولوجية تستمد من مصدرين رئيسيين هما البحث التكنولوجي و الخبرة التقنية.

1- البحث التكنولوجي :

إن البحث التكنولوجي- أو ما يعرف بأنشطة البحث و التطوير - يتوسط بين البحث العلمي المجرد من جهة و بين النشاط الإنتاجي من جهة أخرى، فهو يتمثل في استخدام النظريات نتاج البحث العلمي في التوصل إلى حلول لمشكلات النشاط المادي للإنتاج منتجا بذلك الاختراعات و يقال في هذا الصدد أن التكنولوجيا هي الجانب التطبيقي للعلم، فالعلم يأتي بالأفكار و القوانين و يحيل البحث التكنولوجي ذلك إلى تطبيقات في كافة المجالات. و على ضوء ذلك يجب التمييز بين المعرفة التكنولوجية كنتاج البحث التكنولوجي و بين المعرفة العلمية كنتاج للبحث العلمي، فالأخير يعني بكشف القوانين الكونية و تمثل الاكتشافات هدفا للبحث العلمي و تمثل هذه القوانين عماد الاختراعات. (1)

---

(1) هاني محمد دويدار. مرجع سابق ص 23،25

- أنظر في تعريف التكنولوجيا: قاسم جميل قاسم، مرجع سابق، وجهة نظر من الدول النامية، الأردن، 1984 ص 27.
- وقد عرف « U.N.C.T.AD » التكنولوجيا: بأنها كل ما يمكن أن يكون محلا لبيع أو شراء أو تبادل و على وجه الخصوص براءات الاختراع... إلخ

- Indicateurs Technologiques et pays en développement, conf. Des N.U , OP. cit p 3

2- الخبرة التقنية :

قد تتولد المعرفة التكنولوجية عما يعرف بالخبرة التقنية **Expérience Technique** أي تلك الدروس التي تستخلصها المشروعات من واقع مزاولتها نشاطها الإنتاجي، و لا شك أن من شأن المعارف المتولدة عن الخبرة التقنية إثراء التراث التكنولوجي في حالة ذيوعها.

ثالثا – **خصائص المعرفة التكنولوجية :**

تستمد المعرفة التكنولوجية ثلاث من خصائصها من كونها معرفة فهي شيئ غير مادي، غير قابل للنفاذ، و قابل للذيوع أما خصيصتها الرابعة فتستمد من كونها تكنولوجية أي تطبيقية، و تتمثل في استخدامها في إنتاج السلع و الخدمات.

1- المعرفة التكنولوجية شيئ غير مادي :

تنقسم الأشياء إلى أشياء مادية و أشياء غير مادية، فالأشياء المادية هي تلك التي يكون لها كيان مادي محسوس، على خلاف الأشياء غير المادية التي تكون غير محسوسة، أو بعبارة أدق لا يمكن إدراكها إلا بالتصور و تطبيقا لذلك تعد المعرفة التكنولوجية شيئ غير مادي يدرك بالتصور أي بالفكر، دون أن يؤثر في ذلك ضرورة توافر قالب تعبيري تتجسد فيه حال نقلها إلى الغير، كالملفات و المخططات.

2- **عدم قابلية المعرفة التكنولوجية للنفاذ :**

إن المعرفة التكنولوجية غير قابلة للنفاذ بطبيعتها فمتى توصل الإنسان إليها التصقت به و لا يمكن نزعها عنه و مهما استعمل الإنسان هذه المعرفة و كانت محلا لاستغلاله فإنها لا تنفذ أبدا، و بالتالي لا تفقد كل قيمة لها عند ظهور معارف جديدة أكثر تطورا.

3- **قابلية المعرفة التكنولوجية للذيوع :**

إن عدم قابلية المعرفة التكنولوجيا للنفاذ يطلق ذيوعها من حيث الزمان و عدم قابليتها للاختصاص الفردي يطلق ذيوعها من حيث الأشخاص.

---

(1)- هاني محمد دويدار. مرجع سابق.ص 29 .

و لا تقدر قيمة المعرفة التكنولوجيا و أهميتها إلا بقدر انتشارها و مساهمتها في تحقيق غاية أو منفعة للبشرية عموما فالفكر بوجه عام حياته في انتشاره لا في الاستئثار به [1]. فإذا توصل المخترع إلى اختراع ما فإنه من الصعب أن يبقي في نفسه الفكرة التي على أساسها بنى اختراعه و يمتنع عن استغلاله بأية صورة من صور الاستغلال، فلكي يكون للاختراع فائدة لا يمكن إبقاءه حبيس فكر المخترع. لكن بالرغم من قابلية المعرفة التكنولوجية للذيوع فهي محل لكل محاولات الاستئثار بها من طرف مبتكرها نظرا لأهميتها خاصة من حيث الوظيفة الاقتصادية المنوطة بها كسلاح في المنافسة و السيطرة على الأسواق، و الاستئثار هنا قد يكون قانوني أي عن طريق براءة اختراع و قد يكون واقعي بواسطة السرية.

4- استعمال المعرفة التكنولوجية في إنتاج السلع و الخدمات:

حيث تتسع المعرفة التكنولوجية لتشمل كافة قطاعات النشاط الاقتصادي و إذا كان البعض يذهب إلى قصر مفهومها على المعارف ذات التطبيق الصناعي، أي المعارف المستخدمة في الإنتاج الصناعي للسلع.

إلا أن الأرجح هو الأخذ بالمفهوم الواسع فالإنتاج الزراعي مثلا يتجه رويدا بالزراعة إلى تحويلها إلى فرع من فروع الصناعة بسبب إتساع نطاق تحكم الإنسان في شروط الإنتاج الزراعي.

كما لا تقتصر المعارف التكنولوجية على المعارف ذات التطبيق الصناعي إنما تمتد إلى المعارف الإدارية و التنظيمية و التجارية، و بالتالي يمكن للوحدات الخدمية الإفادة منها[2].

(1) - عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء الثامن حق الملكية دار النهضة العربية القاهرة ،1967 ، ص 279. ف/166

(2) هانيى محمد دويدار.مرجع سابق. ص 39 .

إذن المعرفة التكنولوجية تبرز على الساحة القانونية بوصفها شيئ غير مادي ذا طابع تطبيقي إذ يتم تخصيصه لإنتاج السلع و الخدمات، كما تتعد عناصرها حيث تعتبر الابتكارات الصناعية و بالتحديد الاختراعات الصناعية عنصر من عناصر المعرفة التكنولوجيا[1] و قد سبق لنا تعريفها و ذكر صورها المختلفة. كما أن خصائص المعرفة التكنولوجية التي سبق ذكرها تطبق على الاختراعات.

و بعدما عرفنا التكنولوجيا أو المعرفة التكنولوجية و تبين أن الاختراع الصناعي هو عنصر من عناصرها و بالتالي فهو قابل لأن يكون محل لعملية نقل التكنولوجيا، ينبغي أن نعرف عملية نقل التكنولوجيا.

(1)- و تعرف التكنولوجيا إذن بأنها فن استخلاص مواد أولية صناعية أعوال الف من أجل تأمين المواد و السلع التي من شأنها أن تغطي الحاجات المادية للإنسان كما تستخدم للإشارة على علم التحضير الصناعي للسلع و أساليب التصنيع الحديثة و كذلك آلات الحديثة و الاختراعات الجديدة. إذن نلاحظ أن التكنولوجيا تتنور خصائصها و مصادرها.

أنظر :

قاسم جميل قاسم.مرجع سابق ص 27

الفرع الثاني
مفهوم نقل التكنولوجيا

بعد تعريف موضوع عملية نقل التكنولوجيا، ينبغي تعريف عملية النقل في حد ذاتها و إن كانت هذه العملية غاية في التعقيد مما يجعل من الصعب تحديدها. و سنتعرض إلى التعريفات المعطاة من طرف الاختصاصيين ثم تحديد مضمون نقل التكنولوجيا.

أولا- تعريف نقل التكنولوجيا من الناحية القانونية و الاقتصادية :

تعني كلمة نقل من الناحية القانونية نقل حق من شخص لأخر كنقل الملكية أو الانتقال من مكان لأخر و كذلك انتقال رؤوس الأموال من بلد لأخر.

أما من الناحية الاقتصادية، فهذه الكلمة تشير إلى التغير في اتجاهات الموارد و يفهم من ذلك التنازل عن الأموال أو المديونيات و تقديم الخدمات بدون مقابل.

فالنقل إذن يتضمن فكرة الحركة مثل نقل شيئ من مكان إلى أخر، و انتقال حق من شخص إلى آخر فهل يمكن تطبيق عناصر المعلومات هذه على نقل التكنولوجيا؟

لقد عرف الفقه هذه العملية أنها:

" العملية التي من خلالها يتم ترويج العلم و التكنولوجيا بواسطة النشاط الإنساني".

و في الواقع إن نقل التكنولوجيا يختلف عن نقل المعلومات العلمية العادية من حيث أنه لابد أن يواكب عملية إنتاجية فعلية من أي نوع كانت، و مفهوم نقل التكنولوجيا يختلف من مؤلف إلى آخر ، فهناك من يرى أن النقل التكنولوجي يؤدي إلى الحصول على معلومات غنية بالتكنولوجيا في قطاع معين و تكون واردة من الخارج. و هذه السمة تسمح بنشر المعرفة و المعلومات كما أنها تبين صعوبات عملية النقل (1)

(1)- صالح بن بكر الطيار. مرجع سابق. ص 47

و قد عرف مشروع القانون الدولي للسلوك النقل أي نقل التكنولوجيا بأنه نقل المعارف الضرورية لتصنيع منتج ما، أو تطبيق أسلوب أو طريقة أو تقديم خدمة معينة و يستثني مشروع القانون الدولي للسلوك من مجال نقل التكنولوجيا تلك العمليات التجارية التي تنصب حول البيع أو مجرد تأجير الأموال[1] . كما أن مصطلح النقل يبدو وثيق الصلة بعملية ترويج و نشر المعلومات التكنولوجية التي تشمل المعارف و المعلومات المطلوبة من المتلقي لها و الذي يسعى للحصول على التكنولوجيا و قد أوضحت منظمة التعاون و الإنماء الدولي في دراسة حديثة الصعوبات الناتجة عن عدم توضيح مصطلح النقل، أو مفهوم نقل التكنولوجيا حيث أن هذه الصعوبات قد أظهرت أهمية العناصر المتعددة التي تغظها، إذ أن التكنولوجيا تضم سلسلة مراحل تبدأ من المقدرة الانتاجية، أي من تقسيم منتج إلى مرحلة إنتاجه ثم تسويقه و بالتالي فإن نقل التكنولوجيا كما سنوضح في الباب الثاني. لا يعتمد فقط على حق استعمال بعض التقنيات إنما في الحصول على كافة الوسائل التي تمكن من السيطرة و التعامل مع هذه التقنيات، و إنتاج و تسويق المنتجات الناجمة عن هذه التكنولوجيا و أيضا تحسين هذه التقنيات وربما حتى الوصول إلى الابتكار و الإبداع.

و مفهوم نقل التكنولوجيا بهذا المعنى قد أدى إلى بروز جانب من الفقه يرى في عقد ترخيص البراءة مجرد أداة لنقل حق الاستغلال.

ثانيا- **مضمون نقل التكنولوجيا :**

إن نقل التكنولوجيا يمكن أن يتم من خلال النشاطات العادية للشركات متعددة الجنسيات، أو في إطار العلاقات بين مؤسستين مستقلتين، و من هنا يبرز الفرق بين النقل الداخلي و النقل الدولي و تستطيع الشركات متعددة الجنسية أن تروج بعض عناصر التكنولوجيا باتجاه إحدى فروعها في الخارج، و حتى في الحالة التي يتم من خلالها النقل على أساس اتفاقية فإنه يبقى دائما داخليا طالما أن الطرفان ينتميان إلى مجموعة واحدة[2].

---

(1)- الرجوع إلى المادة 1 فقرة 4 من مشروع القانون الدولي للبنوك

(2)- صالح بن بكر الطيار، العقود الدولية لنقل التكنولوجيا، دراسة تحليلية حول العلاقة التعاقدية الناشئة عن نقل التكنولوجيا إلى الدول المتجهة إلى التصنيع. الطبعة الأولى، مصر، 1992 ، ص 53

- Guy Fener hervé, cassam, Droit international du développement, 2ème édition, Dolloz, 1991, p299

و في المقابل يكون النقل خارجيا كلما كانت الأطراف مستقلة قانونا. إذن فمفهوم نقل التكنولوجيا مفهوم دقيق و من الصعب تحديده بسهولة، حيث أن مضمون نقل التكنولوجيا و الالتزامات المترتبة عن هذه العملية يتم تحديدها بناء على مصالح و إرادات الأطراف[1].

و بعد تعريف التكنولوجيا و مضمون العملية يكون من اللازم توضيح مفهوم الترخيص باستغلال براءة الاختراع و مدى اعتبار هذه الآلية أداة لنقل التكنولوجيا.

(1)- صالح بن بكر الطيار. مرجع سابق. طبعة ثانية. مرجع سابق. ص ، 53

المطلب الثاني

مفهوم عقد ترخيص براءة الاختراع

إن أهمية هذا النوع من العقود، قد استدعى اهتمام الفقهاء و رجال القانون الذين حاولوا إعطاءه تعريفا دقيقا و تكييفه ضمن طائفة قانونية معينة، إذن نتعرض أولا لتعريف عملية الترخيص أو عقد الترخيص ث باستغلال براءة الاختراع (فرع أول)[1] ثم الخصائص المميزة لعقد ترخيص براءة الاختراع (فرع ثاني)[2].

(1) – François MAGNIN. OP.CIT P271.
(2) – Chavanne et BURST.OP.CIT.P202

الفرع الأول
تعريف عقد الترخيص باستغلال براءة الاختراع

لقد ظهرت عدة محاولات فقهية لتعريف و تحديد فكرة ترخيص البراءة و تجسدت هذه المحاولات من خلال نظريتين مختلفتين.

أولا- **النظرية الأنجلوساكسونية :**

إن جوهر النظرية الأنجلوساكسونية في تعريف عقد ترخيص البراءة يتمثل في دراسة مفهوم البراءة في حد ذاتها، التي لا تتضمن حق إيجابي، إنما، إن صح التعبير حقوق سلبية، حيث أن البراءة حسب أنصار هذه النظرية، تخول لمالكها حق المنع و كنتيجة لذلك فإن الحق الذي يتنازل عنه صاحب البراءة هو ذلك الحق، حيث يلتزم بمقتضى العقد بعدم ممارسة حق المتابعة و الذي يعتبر حق قانوني، و بناء على ذلك فإن التزام المرخص في عقد الترخيص هو التزام بعدم العمل[1].

و إذا كانت النظرية الأنجلوساكسونية تبدو موحدة و مستقرة فإن النظرية الفرنسية قد عرفت تطورات عبر فترات تاريخية مختلفة.

1- François.MAGNIN, OP.cit P271-
- L'ONUDI en donne la définition suivante : « L'accord de licence est une activité commerciale d'ordre privé entre le donneur de licence et le preneur de licence »
"La licence est un accord par lequel le donneur de licence accorde au preneur de licence un droit limité de fabriquer, d'utiliser ou de vendre le produit qui est l'objet de la licence moyennant une redevance " cité par AZZOUZ Kerdoun .OP.cit.p.79

ثانيا- **النظرية الفرنسية :**

تجسدت النظرية الفرنسية لعقد ترخيص البراءة من خلال موقف الفقيه بلانيول أولا ثم موقف غوبيي ثانيا.

1- موقف الفقيه بلانيول :

إن الفقه الفرنسي في بادئ الأمر قد انتهج، و اعتنق النظرية الأنجلوساكسونية، و يظهر ذلك من خلال موقف بلا نيول الذي كان يرى أن الرخصة تتمثل في تخلي صاحب البراءة، بمعنى تنازله عن احتكاره لبراءة اختراعه، مما يرتب بالضرورة جواز استعمالها من طرف المرخص له، كما أن طبيعة الترخيص بسيطة فهي تعني (التنازل عن حق المتابعة بمقتضى دعوى المنافسة غير المشروعة).

و قد تبنى الفقه آنذاك هذا المفهوم لفترة معينة ثم تخلى عنه لظهور المفهوم الحديث لفكرة الترخيص و الذي تجسد من خلال موقف الفقيه غوبي.

2-موقف الفقيه بغوبيي :

إن الموقف الحديث الذي أتى به الفقيه غوبيي قائم على أساس التمييز بين عناصر البراءة ألا و هما الفكرة المبتكر ة المجسدة في وثيقة مادية هي البراءة، و حق المنع المخول قانونا لمالك البراءة و يرى غويي أن مالك البراءة عند إبرامه عقد ترخيص بالاستغلال فإنه بمقتضى هذا العقد لا يلتزم بعدم القيام بعمل فحسب إنما يلتزم كذلك بالتنازل عن حق الاستغلال و في إطار هذا الالتزام فإن صاحب البراءة، يتصرف تصرف إيجابي أي أن التزامه هو الالتزام بعمل يتمثل في نقل الفكرة المبتكرة.

و يضيف فريق الفقهاء المؤيدين لهذا الموقف أن الالتزام بعمل يتم بأن يسلم المرخص للمرخص له السند الرسمي مصحوب بوثائق أخرى كالمخططات، وإيصالات دفع الأقساط...إلخ. فإذا أخل المرخص بهذه الالتزامات فإن المرخص له لا تكون بحيازته العناصر الكافية لاستغلال الاختراع[1].

غير أن هذا الاتجاه قد لاقى بدوره معارضة شديدة على أساس أن الالتزام بعمل هو التزام رمزي و غير معمول به واقعيا فالبراءة يتم نشرها من يوم تسليمها و بالتالي تكون حجة على الجميع،

(1) - François. Magnin, OP.cit P271-272-

و على المرخص له أن يتجه إلى الإدارة ليحصل على كافة المعلومات، ويضيف هؤلاء أن استغلال المرخص له للبراءة يمكن أن يتم دون تسليم السند في حد ذاته، و أن التزام المرخص هو أن يضمن للمرخص له حيازة البراءة حيازة هادئة و هذا الالتزام ما هو إلا نتيجة للالتزام بعدم القيام بعمل.
كما أن جوهر ترخيص البراءة يكمن في الالتزام في حد ذاته حيث أن صاحب البراءة لا يستعمل حقه القانوني المتمثل في حق المنع.
نستخلص أن أغلب المحاولات الفقهية التي سادت شأن تحديد فكرة الترخيص، قد ركزت على طبيعة الالتزامات التي يرتبها العقد على عاتق المرخص، و بغض النظر عن هذه الالتزامات فإن عقد الترخيص هو اتفاق يتم بين طرفين أحدهما صاحب براءة الاختراع و يطلق عليه المرخص و الثاني هو المرخص له و بموجب عقد الترخيص ينتقل حق استعمال براءة الاختراع من المرخص إلى المرخص له وفق شروط معينة و خلال فترة زمنية محددة مسبقا، و ذلك بغض النظر عن الالتزامات التي يلتزم بها المرخص من جهة إزاء المرخص له، و تلك التي يتحملها المرخص له إزاء المرخص و دون أن ننسى أن كل ذلك في إطار عملية نقل التكنولوجيا.
و مهما تعددت التعاريف فإن عقد الترخيص قد يتخذ أشكالا و صورا متعددة، حيث قد يكون ترخيص بسيط أو كما يسميه البعض عادي.
و الترخيص العادي لا يحرم صاحب البراءة من إمكان منح تراخيص أخرى لأشخاص آخرين لاستغلال ذات الاختراع، أو قيامه هو باستغلاله وقد جرى العرف على التمييز بين هذا النوع الأول و بين الترخيص الوحيد و الترخيص الاستئثاري، حيث أن الترخيص الوحيد يمتنع بموجبه صاحب البراءة أن يمنح ترخيصا آخر لغير المرخص له، كما أنه لا يحتفظ لنفسه بحق استغلال البراءة فيحتكرها المرخص له[1].
كما ميز بين الرخصة التعاقدية التي تتخذ إحدى الصور التي سبق الإشارة إليها و الرخصة الإجبارية[2]

(1)- سمير جميل حسين الفتلاوي. مرجع سابق. ص 123- 124

- محمد حسين.مرجع سابق. ص . 172

(2)- المادة 25،26 من المرسوم التشريعي 93 -17 مع ضرورة الربط بين نص المادة 25 و المادة 18 من المرسوم و المتعلقة بالاختراعات السرية و التي تخضع لنظام الترخيص الجبري الذي لم يأخذ به المشرع الجزائري.

الفرع الثاني

الخصائص المميزة لعقد ترخيص براءة الاختراع

إن عقد ترخيص براءة الاختراع يتميز بخصائص عديدة سواء تلك التي تميزه عن غيره من العقود المشابهة له أو تلك التي تجعله قابل لأن يكون تقنية لازمة لنقل التكنولوجيا.

أولا- التمييز بين عقد الترخيص و غيره من العقود :

إن الاستغلال غير المباشر لبراءة الاختراع يتمثل في قيام الغير باستغلال تلك البراءة إما بمقتضى عقد ترخيص بالاستغلال أو عقد التنازل عن البراءة. إذن لكلا العقدين نفس المحل غير أن هناك فرق بينهما، حيث يتميز عقد ترخيص براءة الاختراع عن عقد التنازل من خلال الآثار التي يرتبها كلا العقدين، إذ أن عقد الترخيص يلتزم بمقتضاه صاحب البراءة (المرخص) بالتنازل للغير (المرخص له) عن استعمال حق الاستغلال و ذلك وفق شروط معينة، لقاء دفع عوائد. و بناء على ذلك لا يجب الخلط بين هذا العقد و بين عقد التنازل الذي يلزم بمقتضاه صاحب البراءة (المتنازل) بالتنازل عن حق البراءة بصفة كلية أو جزئية للغير (المتنازل له)، فيصبح بموجب هذا العقد مالكا لكل أو جزء من الاختراع المبرأ[1].

و الرأي الذي يميل إليه أغلب الفقهاء و يدعمه القضاء يرى في عقد التنازل عن البراءة عقد بيع، بينما الترخيص لا يعطي إلا حق استعمال مماثل لحق مستأجر لمنزل، لذلك يذهب الفقه الحديث و القضاء الفرنسي إلى اعتبار عقد الترخيص يتميز بكل خصائص عقد الإيجار و بالتالي فإن تحليله يجب أن يتم على هذا الأساس، كما يجب إخضاعه إلى أحكام القانون المدني[2].

غير أن عقد الترخيص يختلف في بعض الجوانب عن عقد الإيجار مثلا من حيث أساس تقدير الثمن، إذ أن الثمن في هذا العقد ليس لقاء إيجار إنما يخضع في تقديره لعوامل متعددة مثل ندرة التكنولوجيا محل العقد، رقم الأعمال...و غير ذلك كما سنرى لاحقا.

(1) – Camille Guthmane.contrat d'exploitation, p6, 9, in Juriss - classeurs. Commerecial.Brevets.5.1997.

بموجب عقد التنازل يتلقى المتنازل إليه كل الحقوق الخاصة المترتبة عن البراءة التنازل عنها.

(2) – Chavanne et Burst.op.cit. p 202.N° 311.

- TGI, LYON. 1er avril 1987 : PIBD 1987,N° 415,III,p270.cité par Camille Guthman op.cit.p3

- معهد السيد عمران، الطبيعة القانونية لعقود المعلومات، الحاسب الآلي، البرامج، الخدمات، مؤسسة الثقافة الجامعية، الإسكندرية، 1996، ص 70

كما يظهر وجه الاختلاف بينهما على أساس أن الاختراع باعتباره معرفة تكنولوجية فمتى توصل إليه الإنسان ألتصق به ولا يمكن نزعه عنه، إذ أنه لا ينقطع عن مبتكره و لا يزول عنه حتى لو مكن الغير من استعماله. و عند انقضاء العقد لا مجال لرد الاختراع لصاحبه و هذه النتيجة لها دور كبير في تحديد الطبيعة القانونية لعقد ترخيص براءة الاختراع. فمادام المرخص لا يتخلى عن اختراعه فلا نكون بصدد عقد بيع، و بما أنه لا مجال للرد فلا نكون كذلك بصدد عقد إيجار البراءة بالمفهوم التقليدي للإيجار[1].

ثانيا – **عقد ترخيص البراءة كتقنية لنقل التكنولوجيا :**

فضلا عن المظهر الاقتصادي الذي يتميز به عقد الترخيص، إذ أنه يخول للمرخص له حق استغلال الاختراع إما في مجال الصنع أو البيع أو كلاهما و يعود هذا الاستغلال عليه بفوائد، و في هذا الإطار عرفت منظمة الأمم المتحدة للصناعة و التنمية هذا العقد كالتالي :

(عقد الترخيص نشاط تجاري يخضع للنظام الخاص يتم بين مقدم الرخصة و متلقي الرخصة)[2].

و عقد الترخيص يعود بالفائدة حتى على الدولة في حد ذاتها، فلو أخذنا مثلا صناعة الدواء و بالتحديد في الدول العربية حيث تعتبر الصناعة الدوائية العربية ناشئة يصعب عليها المنافسة في سوق عالمية متفتحة إذ أثبتت الإحصائيات أن حوالي 39 % من هذه الصناعة يتم بموجب امتياز من أصحاب براءات الاختراع و يوجه هذا الإنتاج للسوق المحلية[3].

كما أن عقد الترخيص يتميز بالخصائص الأساسية للعقود الاقتصادية الدولية و خاصة من حيث المدة، حيث يعرف هذا النوع من العقود تنفيذا يمتد إلى زمن طويل.

فضلا عن المظهر الاقتصادي الذي يتميز به عقد ترخيص البراءة ، نجد كذلك المظهر التقني، حيث أن الهدف الأساسي من وراء إبرامه هو الاستغلال الصناعي للاختراع بمعنى الحصول على أفكار

---

(1)- هاني محمد دويدار. مرجع سابق.ص37

(2)- AZZOUZ Kerdoun. OP.cit.p79

(3)- محمد السيد سعيد. الشركات عابرة القومية و مستقبل الظاهرة القومية. الكويت 1986 ص 230 .

تكنولوجية مع اكتساب المقدرة على وضعها موضع التنفيذ غير أن هذا المظهر التقني لعقد الترخيص قد أثار جدل فقهي كبير حيث يرى جانب من الفقه أن هناك خلطا بين عقود نقل التكنولوجيا بالمعنى الدقيق وهي تلك التي يكون محلها نقل المعرفة المنهجية التي تلزم للعملية الإنتاجية و بين عقود الترخيص باستغلال براءات الاختراع من حيث أن محل هذه العقود الأخيرة ليس نقل المعرفة التكنولوجيا، إنما انتقال الحق في استعمال التكنولوجيا.

و يضيف أنصار هذا الاتجاه أن محل عقد الترخيص باستغلال البراءة ينحصر في تنازل الطرف المرخص، أي مالك البراءة، عن حقه الاستئثاري في استغلال البراءة للمرخص له، الذي يكون له حق استغلال البراءة بموافقة المالك، فعقد الترخيص -وفقا لهذا الرأي- لا يعدو عن كونه إطارا لتنظيم العلاقات الناشئة عن ملكية التكنولوجيا، و ليس نقلا للقدرات التكنولوجيا إلى الطرف المرخص له، أي أنه عبارة عن نقل الحق في استعمال التكنولوجيا و ليس نقل القدرة على استخدامها.

يضيف هؤلاء الفقهاء أنه حتى في الحالات التي تتوافر فيها لمشروع ما كافة المكنات التكنولوجية اللازمة لاستغلال الاختراع محل البراءة، و هو غير عالم بوجودها، فإنه سيجد نفسه مضطرا في تلك الأحوال إلى اللجوء إلى مالك البراءة بمقتضى عقد الترخيص.

غير أن هذا الاتجاه قد لاقى معارضة، إذ يرى أنصار الاتجاه الثاني ردا على الأدلة المقدمة سابقا أن القول بأن المرخص له قد يدفع مقابلا لتكنولوجيا قد يكون توصل إليها فعلا فيه مجافاة للحقيقة فهدف قوانين البراءات هو حث المبتكر على الإسراع في الكشف عن ابتكاره للمجتمع، لقاء منحه حق استئثاري على ذلك الابتكار فلا يكون لأي شخص استعمال الابتكار دون إذن أو ترخيص من المبتكر صاحب البراءة. كما أن القول بأنه لا يوجد نقل للتكنولوجيا أمر فيه مجافاة للأفكار الخاصة بقوانين براءات الاختراع و طبيعة البراءة ذاتها لأنه بمقتضى تلك القوانين فإن تكنولوجيا البراءة لا تحتاج إلى قيام مشروع بنقلها إلى مشروع آخر، إذ يفترض أن جميع[1]

(1)- جلال وفاء محمدين. مرجع سابق. ص 34 -36.

و قد لاقى الاتجاه الأول تأييد من عدة فقهاء أنظر :

- صالح بن بكر الطيار، طبعة 1، ص 64.

- Guy Feuer, Hervé Casson. Op. Cit. p 352.
- Monde en développement. Revue publiée sous la direction François Perroux «le transfert de technologie » 1976. P 290

المعلومات التكنولوجيا الثابتة بالبراءة أصبحت متاحة للجميع و غير سرية ، و أن نقل تكنولوجيا البراءة لا يمكن أن يكون إلا في صورة منح المرخص له الحق، في استعمال الابتكار موضوع البراءة، و أنه لولا قيام المخترع بالكشف عن اختراعه لما تمكن أي شخص من تلقي التكنولوجيا و بالتالي فإن نقل التكنولوجيا الكامنة في الابتكار الذي يتم الحصول عنه على براءة اختراع يكون ممكنا بمجرد إصدار البراءة، و ما الترخيص إلا إجازة هذا الاستخدام، فكأن عقد الترخيص هو الذي يفضي المشروعية على ذلك الاستخدام.

لكن بالرغم من وجاهة الرأي الثاني غير أنه، و على الرغم من افتضاح سرية الاختراع بنشر البراءة فإن المبتكر و خاصة الشركات الكبرى تستبقي في أغلب الأحيان بعض العناصر السرية الخاصة بالاختراع و من هنا لا يمكن أن يتحقق نقل التكنولوجيا بشكل تام بمجرد الترخيص باستغلال البراءة، لكن بالكشف عن كل دقائق الابتكار.

و هذا ما نصت عليه قوانين براءات الاختراع من ضرورة إرفاق طلب البراءة وصفا تفصيليا للاختراع و طريقة استغلاله، مع بيان أفضل أساليب لتنفيذه. كما يجب أن يحرص أطراف العقد على وصف و تحديد التكنولوجيا محل العقد أضف إلى ذلك فإن نقل التكنولوجيا يتحقق من خلال الالتزامات التي يتعهد بها المرخص و كل هذا سنراه بالتفصيل في نقاط لاحقة.

ونستنتج من خلال المادة الأولى من التقنيين الموحد للسلوك انه يدخل في مفهوم نقل التكنولوجيا الترخيص بعناصر الملكية الصناعية منها براءة الاختراع ومنه يعتبر عقد الترخيص(عقد يلتزم بمقتضاه صاحب حق ملكية صناعية "براءة اختراع" بأن يمنح شخص آخر الحق في الاستغلال لمدة معينة في نظير مقابل معين) [1]

---

(1) حلال وفاء محمدين. مرجع سابق.ص 29-30

- المادة 20 فقرة ثانية من المرسوم التشريعي 93-17

- Guide sur les licences pour les pays en développement, OMPI, Genève, août, 1977.p50.51

وإذا كان عقد ترخيص براءة الاختراع عقد ناقل للتكنولوجيا فإنه يبرم وفقا لشروط موضوعية وشروط شكلية،مع الإشارة إلى أن هذا العقد باعتباره من العقود الناقلة للتكنولوجيا فهو يخضع للتشريعات الداخلية لتنظيم نقل التكنولوجيا و ذلك بسبب الفراغ التشريعي على المستوى الدولي وافتقاد وجود اتفاقية دولية في هذا الخصوص، أما فيما يخص المسائل التي لم تحظ بتنظيم خاص فإنها تخضع لأحكام القواعد العامة لقانون البلد المختار.

المبحث الثاني

الشروط القانونية لإبرام عقد ترخيص براءة الاختراع .

إن عقد ترخيص براءة الاختراع كغيره من العقود الدولية بصفة عامة وعقود نقل التكنولوجيا بصفة خاصة يمر عادة بمرحلة التفاوض،ولما كان لهذا العقد صبغة دولية فإن مفاوضاته تكون دقيقة ومتشعبة أحيانا شاقة ومعقدة تناقش خلالها تفاصيل وشروط العقد بالاستعانة بالطبع بأهل الخبرة الفنية ورجال القانون خاصة،لذلك لابد من تدريب فريق التفاوض بطريقة جيدة لاكتساب خبرات تقوي المراكز المتبادلة أثناء مرحلة التفاوض حتى لا تتاح الفرصة لمالك التكنولوجيا (المرخص) لفرض شروطه وهذا ما يجرد مرحلة التفاوض من أية قيمة إذ يقتصر دور المرخص له على مجرد التوقيع.

وقد تستغرق فترة التفاوض وقتا طويلا بهدف الاتفاق حول المسائل الجوهرية للعقد.

و بغض النظر عن الشروط الخاصة بمرحلة التفاوض فإن تكوين العقد يخضع لشروط ترتبط من جهة بأطراف ومدة محل العقد أي الشروط الموضوعية(مطلب أول)ومن جهة أخرى الشروط الشكلية (مطلب ثاني) [1].

---

(1)أنظر المادة 41 من الأمر رقم 66 – 54 الملغى فيما يخص الشروط الشكلية لإبرام العقد.

– حلال وفاء محمدين.الإطار القانوني لنقل التكنولوجيا في ظل الجهود الدولية و أحكام نقل التكنولوجيا في قانون التجارة الجديد، مرجع سابق. ص

المطلب الأول
الشروط الموضوعية

نقصد بالشروط الموضوعية اللازمة لانعقاد عقد ترخيص براءة الاختراع تلك الشروط المرتبطة بأطراف العقد (فرع أول) وبموضوع ومدة العقد (فرع ثاني).

الفرع الثاني
الشروط الخاصة بأطراف العقد.

يبرم عقد ترخيص براءة الاختراع بوصفه من العقود الناقلة للتكنولوجيا بين طرفين، الطرف الأول هو المرخص وتطلق عليه بعض التشريعات الخاصة بتنظيم نقل التكنولوجيا "مورد التكنولوجيا"أو"المانح".

أما الطرف الثاني فهو المرخص له ويطلق عليه "مستورد التكنولوجيا"وهناك من يفضل تسميته المتلقي. والغالب أن يبرم عقد الترخيص بين مشروعين أحدهما من دولة صناعية كبرى والثانى من دولة نامية ،على أنه ليس هناك ما يمنع من أن يبرم بين مشروعين كليهما من دولتين صناعيتين .

ونميز فيما يخص الشروط التي يجب توافرها في المتعاقدين بين الشروط العامة والشروط الخاصة .

أولا- الشروط العامة :

أي تلك الشروط التي يجب توافرها في كل متعاقد مهما كانت طبيعة العقد المبرم، والتي يجب توافرها بمناسبة إبرام عقد الترخيص .وهذه الشروط العامة تخضع لأحكام القواعد العامة وتتمثل في ضرورة توافر التراضي و الأهلية و لا داعي للتفصيل في هذين الشرطين،ويكفي الرجوع لنصوص القانون المدني[1].

---

(1)- سعيد يحي، مرجع سابق، ص 64-65

- جلال وفاء محمدين، مرجع سابق، ص25

- Guy Feuer , Hervé Cassam op.cit p350

- أنور سلطان، الموجز في مصادر الالتزام، منشأة المعارف الإسكندرية 1996، ص 90.

- الرجوع إلى القراءة العامة فيما يخص شروط الرضا.

ثانيا- **الشروط الخاصة**

استنادا إلى التنظيمات الخاصة بنقل التكنولوجيا يقصد بمصطلح "طرف" كل شخص طبيعي أو معنوي من أشخاص القانون العام أو الخاص، فيستوي في ذلك الأفراد أو الشركات أو الجمعيات و غيرها كما يستوي في ذلك ما يدار... منها عن طريق الدولة أو أي شخص اعتباري آخر، أو عن طريق الأفراد. كما قد يكون الطرف منظمة دولية أو إقليمية.

ويشترط في المرخص أن يكون صاحب البراءة حتى يتسنى له التنازل عن الرخصة ،قد قرر القضاء إبطال عقد الترخيص في حالة ما إذا كان التنازل عن الرخصة من طرف شخص غير مالك للبراءة.

ويجب أن يذكر في ديباجة العقد مصدر حيازة المرخص للتكنولوجيا أي إذ ا كان هو مبتكرها أو تلقاها بعقد ترخيص، و هل له إعادة الترخيص للآخرين باستعمالها أي الترخيص من الباطن ؟ وإذا كان أساس ملكية مالك التكنولوجيا هو براءة اختراع يجب أن تذكر بياناتها كتاريخ الحصول على البراءة،بلد التسجيل ومدتها.

ويتسنى للمرخص له التأكد مما إذا كان المرخص هو المالك الوحيد للبراءة وإذا كان قد سبق له إبرام عقد ترخيص أم لا من خلال مستخرج من السجل الوطني للبراءات.

(1) - جلال وفاء محمدين.مرجع سابق ص 25

الفرع الثاني

الشروط الخاصة بموضوع ومدة العقد

إن الشروط الخاصة بموضوع العقد مرتبطة بالبراءة وهي شروط قانونية بالدرجة الأولى حددها المرسوم التشريعي ، و بالمعارف الفنية اللازمة لاستغلالها. أما فيما يخص مدة العقد فهي خاضعة لمبدأ سلطان الإرادة باستثناء بعض القوانين التي تنظمها بنص خاص.

أولا-الشروط الخاصة بموضوع العقد:

بغض النظر عن الآراء الفقهية التي تميز بين محل العقد ومحل الالتزام، فإن محل عقد ترخيص براءة الاختراع قد يكون طلب براءة أو براءة تم تسليمها.إضافة إلى ذلك فقد يرد العقد على مجموعة من المعارف السرية فيصبح بذلك عقد مركب،نميز إذن بين :

1-الشروط المتعلقة ببراءة الاختراع:

يشترط قبل كل شيئ في محل العقد أن يكون موجودا،لأن انعدام المحل يرتب فسخ العقد،وهناك بعض المحاكم القضائية التي تجيز الفسخ (1).

كما يشترط في براءة الاختراع أن تكون صحيحة وذلك بتوافر جميع الشروط الموضوعية لإصدارها واستيفاء كل الإجراءات القانونية اللازمة. ويحق للمرخص له قبل التعاقد أن يتأكد من صحة البراءة ومدى التزام المرخص بدفع الأقساط المفروضة عليه قانونا(2) ،إلا إذا تضمن العقد شرط عدم المنازعة و الذي بمقتضاه يلتزم المرخص له بعدم البحث و التأكد من صحة البراءة، وإن كان أغلب الفقهاء وحتى بعض القوانين تعتبره شرط تعسفي وبالتالي باطل بطلانا مطلقا .

وتكون البراءة صحيحة إذ لم تنقض مدتها القانونية،وكذلك في حالة عدم إلغاءها من طرف القضاء. وقد حدد المشرع الجزائري بمقتضى المرسوم التشريعي 93 -17 سالف الذكر حالات إلغاء البراءة على سبيل الحصر وهي 3 حالات :

- حالة تخلف الشروط الموضوعية الواجب توافرها في الاختراع كما بينا.

---

(1) – المادة 90 من القانون المدني الجزائري.

- Trib.Grand.Inst.Paris, 30 Mars 1987, PIBD.1987.III.312. cite par chavane et Brust.OP.cit p204,N° 314
- Camille Guthmane, contrat d'exploitation, formules, conseils pratiques formules 2, contrat de licence de brevet d'invention P6. In juriss-Classeur.op.cit.

-إذا كان الاختراع غير موصوف وصفا واضحا وكاملا أو إذا لم تحدد مطالب براءة الاختراع الحماية المطلوبة.

-إذا سبق لذات الاختراع أن كان موضوع براءة اختراع في الجزائر على إثر طلب سابق أو كان ذا أسبقية سالفة .

وإذا كان عقد الترخيص يرد على عدة براءات،فيكون من اللازم تحديد هذه البراءات إما في العقد ذاته أو في ملحق.

2- الشروط المتعلقة بالمعارف الفنية :

إذ انعدام وجود سند يحمي هذه المعارف كما هو الحال بالنسبة لبراءة الاختراع قد جعل من الصعب تحديد وتعيين المحل في العقد.ومع ذلك يجب أن يتضمن العقد بيان المنتوج الذي تساهم هذه المعارف في صناعته أو طريقة الصنع المراد استغلالها،كما يجب تحديد طبيعة المعلومات المنقولة والمتعلقة بذلك المنتج أو طريقة الصنع.

وعلى أية حال مهما كانت التكنولوجيا محل العقد،يحرص الأطراف دائما على وصفها وتحديدها،وعادة ما يكون هذا الوصف تفصيلي ومدعما بالملاحق التي تشمل على دقائق تلك التكنولوجيا والمعلومات الجوهرية عنها وكذلك التصميمات والرسوم والصور الخاصة بها،ويوضع التاريخ على هذه الملاحق مع توقيع الأطراف على جميع صفحاتها لإرفاقها بالعقد(1)

(1)- chavane et Brust.OP.cit p354,N° 627

ثانيا-**الشروط الخاصة بمدة العقد:**

إذا تضمن العقد أجل محدد نكون أمام عقد محدد المدة،ولكن قد يبرم العقد لمدة غير محددة،لكن قد يثور إشكال في مثل هذه الفرضية،ما مصير العقد الذي يبرم لمدة غير محددة فهل يعقد المتعاقدون بالمدة أو الأجل الخاص بانقضاء البراءة ؟ في مثل هذه الحالة فإن العقد مهدد بالفسخ في أية لحظة إلا إذا تبين من مضمون العقد والنية المشتركة للمتعاقدين أن هناك ربط بين مدة العقد ومدة صلاحية البراءة.

وقد تولت بعض القوانين الخاصة بتنظيم نقل التكنولوجيا تحديد مدة العقد حيث أجازت لكل من طرفي عقد نقل التكنولوجيا بعد انقضاء خمس سنوات من تاريخ العقد أن يطلب إنهاء أو إعادة النظر في شروطه،ويجوز تكرار تقديم هذا الطلب كلما انقضت خمس سنوات.

إضافة إلى ضرورة تعيين مدة العقد،يجب على المتعاقدين تحديد تاريخ دخول العقد حيز التنفيذ مثلا تاريخ العقد وغير ذلك.

ومن الأفضل بالنسبة للمرخص له ألا تكون مدة العقد قصيرة جدا وألا تزيد عن الحدود المعقولة حتى لا يضطر إلى أداء مقابل عن تكنولوجيا أصبحت غير متداولة(1).

---

(1) – قانون التجارة المصري الجديد رقم 17 لسنة 1999، ورد ذكره من طرف جلال وفاء محمدين، مرجع سابق ص 39.

المطلب الثاني

الشروط الشكلية

إذا كان عقد ترخيص براءة الاختراع من العقود الرضائية، و قائم على، التقاء إرادات الأطراف من أجل إبرامه أو تكوينه، فإنه إضافة، إلى ذلك لابد من إثبات هذه الإرادة عن طريق الكتابة (فرع أول)، كما لا يكون ،العقد حجة إزاء الغير إلا بعد تسجيله(فرع ثاني).

(1) المادة 324 مكرر 1 من القانون المدني الجزائري

(2) المادة 41 من الأمر 54/66 الملغى

الفرع الأول

الكتابة "تحرير العقد "

سنعالج شروط الكتابة أو تحرير العقد من حيث أهمية الشرط من ناحية ومفهومه من ناحية أخرى.

أولا -أهمية تحرير عقد ترخيص البراءة

يجب علينا أن نميز بين العلاقات الاقتصادية المستمرة و البسيطة و بين تلك العمليات ذات القدر الكبير من الأهمية، ففي الصورة الأولى، إن مجرد تلكس أو حتى رسالة عن الاقتضاء قد تكون كافية، خاصة إذا تعلق الأمر مثلا ببيع منتجات معينة للاستهلاك. أما في الصورة الثانية، و بالتحديد إذا كان العقد دولي و خاص بحق من حقوق الملكية الصناعية من أجل صنع أو بيع منتوج ما أو طريقة، صنع معينة، فإن الأمر يختلف، كما قد يقتضي هذا النوع من العقود التعامل مع البنوك، لذلك يجب على المتعامل مع البنك أن يقدم دليلا. ماديا عن العقد المبرم(1)

و للدليل الكتابي أهمية من الناحية العملية، حيث تستعمل المحررات المكتوبة لتسجل فيها كافة العمليات التجارية و المسؤولية الملقاة على عاتق كل طرف.

و الأصل أن الكتابة هي أداة لإثبات الحق و ليست شرط لوجوده، و لا يستثنى من هذه القاعدة إلا العقود الشكلية، و هي التي تعتبر تحرير الورقة ركنا لوجودها، و أنه بدون الكتابة لا وجود للحق.

---

(1) Claude Nehmé, Stratégies commerciales techniques internationales les édits d'organisation, Paris, 1992. P253,255

- Marc Sabatier, l'exploitation des brevets d'invention et l'intérêt Général d'ordre économique, librairie technique Paris 1976.

- لمزيد من التوضيح فيما يخص التوثيق الرجوع ل: محمد إبراهيم دسوقي، الجوانب القانونية في إدارة المفاوضات و إبرام العقود، الإدارة العامة للبحوث 1995، ص 212، 219

هذا فيما يخص أهمية تحرير العقود بصفة عامة، أما فيما يخص العقود الناقلة للتكنولوجيا، فإن كتابتها تكاد تكون من الأمور المسلم بها حتى دون النص عليها، ذلك لأن هذا النوع من العقود عادة ما تمتد إلى فترة طويلة من الزمن، فيحتاج الأطراف إلى أداة لإفراغ حقوقهم، و التزاماتهم حتى يمكن الاحتجاج بها، عند نشوب الخلاف، و بصفة خاصة أن هؤلاء الأطراف غالبا ما يكونوا من جنسيات مختلفة، فكانت الكتابة وسيلة جوهرية للإثبات (1)، و قد كان المشرع الجزائري بمقتضى القانون القديم الملغى يقتضي كتابة عقد الترخيص و ذلك كدليل، إثبات و ليس كشرط شكلي للانعقاد.

و كان على المشرع الجزائري أن يحتفظ بنص المادة 41 من القانون القديم و ما إلغاؤها إلا دليل على عدم وعي و سوء تقديره لأهمية العقد التي ازدادت أهميته بازدياد الاختراعات و انتشارها.

و قد اقتضت بعض القوانين التي نظمت عقود نقل التكنولوجيا الكتابة ليست شرط لإثبات العقد فحسب، إنما شرط شكليا لانعقاده بحيث يترتب على تخلفها بطلان العقد.

و يعتبر اشتراط الكتابة ضروري، إذ الهدف من وراءه تنبيه الأطراف إلى خطورة و أهمية التصرف و اتخاذ الحيطة و الحذر بضرورة إفراغه في محرر مكتوب، و من جهة أخرى إتاحة الفرصة للجهات المختصة لمراقبة عقود نقل التكنولوجيا من حيث الشروط الواردة فيها.

ثانيا- **شروط تحرير العقد:**

يعتبر إبرام عقود نقل التكنولوجيا من أشق الأمور على القانونين بالنظر إلى الاعتبارات الفنية و الهندسية و المحاسبية التي تكتنف موضوع العقد. و لذا فإن الاستعانة برجال الخبرة الفنية إلى جانب رجال القانون أمر لا مفر منه لنجاح صياغة تلك العقود.

و يجب أن نميز بين شكل العقد و مضمونه، ففيما يخص شكل العقد فإن اللغة التي يتم بها تحرير

---

(1) حلال وفاء محمدين. مرجع سابق. ص22

- المادة 41 من الأمر 66-54. الملغى.

- C.propr.intell.art.L.613-8 cité par Camille Guthman op.cit.p9

العقد تعتبر مشكلة دقيقة، إذ الأغلب أن تكون عقود نقل التكنولوجيا بين طرفين مختلفي الجنسية، كما يجري العمل الدولي على تحرير تلك العقود باللغة الإنجليزية حتى لو كان العقد مبرم بين طرفين ليست لغتهما الأولى الإنجليزية لكن مع وجود ترجمة له بلغات الأطراف، على أنه ليس هناك ما يمنع من قيام الطرفين بتحرير العقد بعدة لغات، على أن تكون هناك لغة معتمدة عند الاختلاف حول مدلول الألفاظ و المصطلحات.

و عادة ما يتبع في صياغة العقود الأسلوب الأنجلوساكسوني في الصياغة إذ يتضمن العقد ديباجة مطولة PREAMBULE توضح أهداف العقد و الرغبة المشتركة بين أطرافه في التعاون و الإشارة إلى ملكية المرخص للتكنولوجيا المراد نقلها إلى المرخص له، و التأكيد على ضرورة الاحتفاظ بسرية المعلومات المتبادلة بينهما و غيرها من الأمور، ثم يتبع ذلك فصل بقائمة للتعريفات بالاصطلاحات الرئيسية التي تتكرر و التي يعطيها الأطراف مدلول في العقد.

ثم يسرد الأطراف الالتزامات المتبادلة بين الطرفين و موضوع العقد و الأداءات المختلفة و القانون الذي يحكم العقد، و طرق تسوية المنازعات، و من المألوف جدا أن يكون هذا العقد مصحوب بملاحق عديدة و متنوعة، و عادة لا يغفل الأطراف النص في العقد على اعتبار هذه الملاحق جزءا لا يتجزأ من العقد نفسه، و هذا أمر هام جدا، و دون أن ننسى ضرورة توقيع العقد. (1)

---

(1) جلال وفاء محمدين. مرجع سابق، ص22 -24.

- Guides sur les licences pour les pays en développement. OMPI .op.cit p48-49.
- Erik landaon.contrat de licence de brevets ,de marque de transfert de technologie et d'assistance technique, in Dictionnaire Joly pratiques des contrats internationaux.TOME4.GLN. Editions.

- ملاحظة:

أنظر نسخة من العقد في الملاحق الخاصة بالرسالة.

الفرع الثاني

التسجيل

بالرغم من أهمية هذا الشرط في عقد الترخيص إلا أن المشرع الجزائري قد ألغى نص المادة 41 من الأمر 66-54 و ذلك بعد التعديل لكن يبقى مع ذلك شرط شكلي و جوهري ويتضح ذلك من خلال المادة 4 من القانون الأساسي للمعهد الجزائري و استنادا لنص المادة 41 ما هي إجراءات التسجيل و التسجيل و الآثار التي يرتبها.

أولا- إجراءات التسجيل :

إن نص المادة سالفة الذكر لم يحدد بوضوح شروط و إجراءات التسجيل مثل آجال التسجيل، و بالتالي فإن تسجيل عقد الترخيص قد يتم في أي وقت لكن شرط أن يكون طلب البراءة قد أصبح علني، و يتم تسجيل العقد في المعهد الوطني للملكية الصناعية بناء على طلب أحد أطراف العقد، و يجوز أن ينوب عنهم وكيل و يجب أن يتضمن طلب التسجيل ما يلي:

- وثيقة خاصة بطلب التسجيل مسلمة من المعهد الوطني للملكية الصناعية
- صورة أصلية العقد العرفي يثبت انتقال حق الاستعمال و إذا كان العقد رسمي فتقدم صورة رسمية للعقد.
- وثيقة تثبت دفع الأقساط

و إذا كان العقد محرر بلغة أجنبية فيجب أن يترجم و إذا كان الطلب مستوفيا كل الشروط القانونية يتم التسجيل في السجل مع وضع رقم التسجيل(1)

(1) –Jean Jacques Burst Licence de brevets (nature et qualification juridique, formation et validité du contrat, p6-7 In Editions techniques,Juris.Class.COM , Brevets112.1990.

- طبقا للمادة 4 من القانون الأساسي للمعهد الجزائري للتوحيد الصناعي و للملكية الصناعية يتولى هذا الأخير استلام و تسجيل العقود الخاصة بالترخيص الوارد على حق من حقوق الملكية الصناعية.

1- آثار التسجيل فيما بين المتعاقدين:

إن التسجيل لا يترتب أي أثر قانوني فيما بين المتعاقدين، فحتى في حالة عدم تسجيل العقد فهو يعتبر صحيح.

2- آثار التسجيل بالنسبة للغير:

استنادا لنص المادة سالف الذكر فإن عقد الترخيص لا يكون له أثر بالنسبة للغير إلا بعد استيفاء إجراء التسجيل، حيث يعتبر التسجيل إجراء شكلي و ضروري(1)، و تبرز أهميته خاصة بالنسبة للمرخص له فإذا لم يقم بتسجيل العقد فهل يجوز له رفع دعوى تقليد ضد الغير؟

لقد تضمنت بعض النصوص القانونية الأجنبية الإجابة على هذا السؤال حيث تجيز لكل مستفيد بحق مطلق للاستغلال أن يرفع دعوى التقليد بشرط، ألا يوجد نص في العقد يمنع ذلك و أن يكون العقد مسجل.(2)

كما قد يقوم مالك البراءة بالتنازل عن رخصة مطلقة بالاستغلال لشخصين مختلفين و في فترات متتالية، لقد قرر القضاء في مثل هذه الفرضية على أن عقد الترخيص المطلق و المسجل لا يؤثر على التسجيل الثاني.

و في جميع الأحوال فإن المرخص له في حالة الرخصة المطلقة لا يتمسك بدعوى التقليد إلا فيما يخص الوقائع التي تمت بعد دخول العقد حيز التنفيذ أو السابقة لانقضائه.

و للتسجيل أهميته، حيث أن بعض القوانين المنظمة لعقود نقل التكنولوجيا لا تجيز نفاذ أو سريان هذه العقود إلا بعد تسجيلها(3)، حيث يعتبر حسب رأينا نظام التسجيل كوسيلة لفرض الرقابة على هذه العقود. و لضمان خضوعها للضوابط و الأحكام القانونية الخاصة بها، كذلك إعطاء فرصة تتغل في الصفحة الموالية.

---

(1) المادة 41 من الأمر 66-54 الملغى.

(2) بمفهوم المخالفة لا يجوز للمرخص له رفع الدعوى إلا إذا كان العقد مسجل أنظر المادة 2-615 من قانون الملكية الفكرية الفرنسي ذكر من طرف:

- CHAVANE et Brust.op.cit p206 .
- TGI. PARIS 17.02.1976.PIBD.1976.III.353. cité par Chavanne et Burst.op.cit.p206

(3) جلال وفاء محمدين، مرجع سابق،ص 24، 25

للجهات المكلفة بالتسجيل للتحقيق من المقابل المدفوع و تناسبه مع قيمة التكنولوجيا المقدمة، و كذلك إمكانية دراسة نوع التكنولوجيا المنقولة و مدى توافرها محليا أو من جهات أخرى، و انعكاس كل ذلك على الاقتصاد القومي (1)

إذن التسجيل إجراء جوهري لا بد من استيفائه و حبذا لو احتفظ المشرع الجزائري بالنص عليه كما كان في ظل القانون القديم مع اعتباره، ليس فقط ضروري ليرتب العقد أثره في مواجهة الغير إنما حتى لسريان العقد و نفاذه، إذ لا يمكن للمتعاقدين تنفيذ مضمون العقد و الالتزامات المترتبة عليه إلا إذا كان العقد مسجل و لا يسجل إلا إذا توافرت فيه شروط معينة.

هذا فيما يخص المرحلة الأولى التي حير بها عقد ترخيص براءة الاختراع ألا و هي مرحلة نشوء العقد و لا يمكن إبرام العقد إلا إذا توافرت حماية قانونية للاختراع المراد التعامل بشأنه، و تبين من خلال ما سبق أن عقد ترخيص براءة الاختراع تقنية قانونية ضرورية لنقل التكنولوجيا لكن هل تعتبر كافية لتمكين المتلقي من تحقيق قدرة تكنولوجية ذاتية مستقلة ؟

هذا ما سنناقشه من خلال تحليل شروط استغلال التقنيات المنقولة و ذلك من خلال مرحلة التنفيذ.

---

(1)- جلال وفاء محمدين. مرجع سابق، ص 24، 25.

الباب الثاني

النظام القانوني الخاص بمرحلة تنفيذ عقد ترخيص براءة الاختراع

بعد تحديد المسائل الجوهرية المتعلقة بتكوين عقد الترخيص و إبرامه و النظام المعمول به، ينبغي حصر نطاق الدراسة في هذه المرحلة في هذا التصرف القانوني في حد ذاته من أجل مناقشة الشروط الخاصة بمرحلة استغلال الاختراع المرخص، و هذه الشروط تخضع للمبدأ الذي كرسه القانون المدني الجزائري ألا و هو مبدأ الحرية التعاقدية، إذ أن العقد شريعة المتعاقدين، و يلتزم المتعاقدون طبقا لأحكام القانون المدني العام بتنفيذ ما تم الاتفاق عليه بحسن نية.

و تسري هذه القواعد العامة سواء تعلق الأمر بالتعهدات المفروضة على عاتق المرخص و التي تتلخص في مجملها في تمكين المرخص له من تحقيق الاستغلال الصناعي للاختراع المرخص (فصل أول) أو فيما يخص الشروط التي يتقيد بها المرخص له أثناء عملية الاستغلال (فصل ثاني)(1)

---

(1) القانون المدني الجزائري المواد : 106، 107 فقرة أولى و ثانية. حيث أن استغلال براءة الاختراع و عقود الترخيص بصفة خاصة لم تحظ بأي تنظيم.

- BERNARD Remiche. Op.cit p402

الفصل الأول

الشروط المرتبطة بتمكين المرخص له من الاستغلال الصناعي للاختراع

من الناحية العملية إن عقد ترخيص البراءة هو صورة لعلاقة قوى غير متكافئة منذ البداية، حيث أن المرخص له لا يملك القدرات التقنية التي يملكها المرخص، و حتى يتمكن من استغلال الاختراع المرخص و اكتساب قدرة تقنية ذاتية فإنه يفرض على المرخص التزاما يهدف إلى تمكينه من الاكتساب الفعلي للتكنولوجيا و ذلك من خلال تحمل عدة أداة أو التزامات تعاقدية تدور أساسا حول تعهد المرخص بنقل التكنولوجيا (مبحث أول) (1) و تعهده بحماية المرخص له عن طريق الضمان (مبحث ثاني). (2)

جلال وفاء محمدين.مرجع سابق، ص43 .

(2) ALBERT Chavanne, Jean Jacques Burst.op.cit.p 210.n°325.
- Martine Hiance, Yves plaseraud, la protection des inventions en Union soviétique et dans les républiques populaires d'Europe, ouvrage publié avec le concoure du centre national de la recherche scientifique, librairies techniques, 1969,p 117,123

المبحث الأول

تعهد المرخص بنقل التكنولوجيا

إن أهم ما يميز عقد الترخيص بالاستغلال عن عقد التنازل كما سبق بيانه، أنه في النوع الثاني من العقود فإن مالك البراءة يلتزم ببيع ابتكاره لشخص آخر طبيعي أو معنوي، في حين أن الترخيص بالاستغلال يرتب التزام المرخص بنقل حق مالي يتمثل في حق الاستغلال لبراءة الاختراع باعتبارها منقول معنوي ويتحقق هذا النقل عبر آليات مختلفة تخضع في مجملها للالتزام العام ألا و هو الالتزام بالتسليم و تتمثل هذه الآليات في نقل العناصر المعنوية للاختراع المرخص (مطلب أول) و تقديم المساعدة التقنية (مطلب ثاني).(1)

(1) Erick.london.contrat de licence de brevet. De manque de transfert de technologie et d'assistance .technique.op.cit.4,6

- مجلة التعاون الاقتصادي بين الدول الإسلامية. المجلد الثالث عشر العددان الثالث و الرابع. جويلية، أكتبر، 1992. المحرر. حموك.س

المطلب الأول

نقل التكنولوجيا عن طريق نقل العناصر المعنوية للاختراع

يتضمن التزام المرخص بنقل العناصر المعنوية تلك الحقوق المرتبطة بالعملية التقنية و كذلك مجمل المعارف الفنية و الضرورية للمرخص له من أجل تنظيم عملية الإنتاج و سنقوم بتحليل هذه العناصر المعنوية من خلال التعرض لالتزام المرخص له بنقل الحقوق المتعلقة بالعملية التقنية (فرع أول) و التزامه بالتنازل عن حيازة سر اختراعه أي تلك المعارف الفنية السرية (فرع ثاني).

---

(1) صالح بن بكر الطيار. مرجع سابق ص 134

الفرع الأول
نقل الحقوق المتعلقة بالعملية التقنية

يتعلق الأمر بانتقال الاختراعات المبرأة أي المفصح عنها في البراءة و التي لا تثير أي إشكالا و إنما الإشكال يثور خاصة بالنسبة لمدى تقيد المرخص بنقل التحسينات التي يتوصل إليها سواء عند التعاقد أو بعد إبرام العقد.

أولا- **الاختراع المبرأ:**

إن براءة الاختراع تشكل إعلاما بغية الاستخدام الصناعي لطريقة ما و في عقد الترخيص يتعهد مالك البراءة بنقل حقوق الاستغلال لهذه البراءة فيتمكن بذلك المرخص له من استغلالها و استخدامها مع مراعاة كافة الشروط المنصوص عليها في العقد. مع الإشارة إلى أن حق الاستغلال ينتقل بمجرد إبرام العقد. (1)

و الإشكال في الحقيقة يتعلق بمدى التزام المرخص ينقل التحسينات لما لها من أهمية بالغة لكونها تمكن المرخص له من تطوير إنتاجه السلعي طوال مدة العقد.

ثانيا- **التحسينات :**

إن تحديد فكرة التحسينات مسألة أثارت بعض الصعوبات، فهل يعتبر تحسين كل اختراع جديد مرتبط بالبراءة الأصلية أم على العكس هو كل اختراع جديد قابل لمنافسة محل البراءة الأصلية على مستوى السوق؟ و يعتبر من قبيل التحسينات كل اختراع جديد قابل للحماية بمقتضى شهادة الإضافة.

و يجب على المتعاقدان تحديد بدقة و تعريف المقصود بالتحسينات و ذلك لتفادي كل نزاعات

(1) صالح بن بكر الطيار. مرجع سابق ص 134

لاحقة، و ذلك خاصة إذا تضمن العقد شرط صريح بإلزام المرخص بنقل جميع التحسينات المرتبطة بالاختراع أما في حالة عدم وجود شرط يجب التمييز بين فرضين.

1 - إذا كان المرخص قد توصل إلى التحسينات و قام بحمايتها قبل إبرام عقد الترخيص يذهب الرأي الراجح في الفقه إلى ضرورة قيام المرخص بنقلها و إعلام المرخص بها و ذلك على أساس التزامه بالتسليم الذي يرد على ملحقات الشيء المستأجر.

2 - أما إذا كان المرخص قد توصل إلى التحسينات بعد إبرام العقد يرى فريق من الفقهاء أن المرخص يلتزم بنقلها على أساس القواعد العامة و مبدأ تنفيذ العقد بحسن نية، و إن كان البعض من يشترط في التحسينات ضرورة حمايتها بشهادة الإضافة.

أما بالنسبة لموقف القضاء فقد كان جد محدود. و قد قضت بعض المحاكم بضرورة التزام المرخص بنقل التحسينات إلى المرخص له. و لكن اختلفت من حيث أساس الالتزام، فمنها من ببني الالتزام على أساس الملحقات الطبيعية للعقد و الالتزام بالضمان و منها ما تبين أن مصدر الالتزام هو الشروط التعاقدية و النية المشتركة للمتعاقدين. (1)

---

(1) جلال وفاء محمدين، مرجع سابق، ص 57.

Trib.Grand.inst.D'Avfsnes.sur.Elpe, 2 fevrier 1961, D.1961.652

- Paris, 6 novembre 1961,Ann, 1963 cité par Chavane et Brust.op.cit. p 208 N°322

في التمييز بين التعديلات و التحسينات أنظر :

- O.M.P.I, Guide sur les licences pour les pays en développement op.cit.p49

- المادة 107 من القانون المدني الجزائري.

و استنادا لأحكام القانون المدني فإن العقد لا يقتصر على إلزام المتعاقد بما ورد فيه بل يتناول ما هو من مستلزماته وفقا للقانون، و العرف و العدالة بحسب طبيعة الالتزام و بالتالي فإن المرخص إعمالا لمبدأ حسن النية يلتزم بنقل جميع التحسينات إلى المرخص له. (1)

و إذا تضمن العقد شرط يدل على ضرورة التزام المرخص بنقل التحسينات فيجب أن يبين العقد بوضوح ما إذا كان المقابل الذي يدفعه المرخص له يشمل كذلك التحسينات أم لا.

و تشترط بعض القوانين الوطنية لقيام المرخص بإعلام المرخص له بالتحسينات التي توصل إليها وجود طلب صريح في العقد من المرخص و هذا الشرط إن دل على شيء إنما يدل على أنه لا يجوز للمرخص إلزام المرخص له بقبول التحسينات إذا كان لا يريد الحصول عليها.(2)

و لا يكتفي المرخص بنقل العناصر سالفة الذكر إنما يلتزم كذلك بنقل المعارف الفنية السرية، اللازمة لتحقيق عملية الإنتاج حيث أن نقل التكنولوجيا لا يقتصر فقط على مجرد السماح للمرخص له باستعمال التكنولوجيا المفصح عنها في البراءة ذلك أنه على الرغم من ذيوع سرية الاختراع بنشر البراءة فإن المبتكر و خاصة الشركات الكبرى تستبقي بعض العناصر السرية الخاصة بالاختراع و بالتالي يلتزم المرخص بنقل جميع العناصر السرية.(3)

---

(1) مادة 107 قانون مدني جزائري

(2) Guides sur la rédaction des contrats portant sur le transfert international de Kow-how (savoir faire) dans l'industrie mécanique (N.U. Trade/222/rev.1) in : Dictionaire Joly.op.cit p23-26

(3) جلال وفاء محمدين، مرجع سابق، ص 44

فرع ثاني

نقل العناصر التكنولوجية السرية (المعرفة الفنية)

نظرا للأهمية التي يكتسبها عنصر المعرفة الفنية سواء لكونها محل التزام المرخص من جهة ولأهميتها الاقتصادية من جهة ثانية يجب تحليلها من خلال .

أولا مضمون المعرفة الفنية لإزالة كل لبس وغموض عنها وثانيا نحدد وسائل نقل المعرفة الفنية.

أولا -تحديد مضمون المعرفة الفنية :

1-تعريف فكرة المعرفة الفنية :

لقد أدى تطور الفنون الإنتاجية إلى بروز ظاهرة المعرفة الفنية المعروفة اصطلاحا في النظام الانجلو أمريكي بلفظ " *KNOW HOW* "وفي القانون الفرنسي بلفظ "*SAVOIR FAIRE*" وهي من اصل أمريكي ظهرت منذ قرابة سبعين عاما اختصارا لعبارة "*KNOW HOW TO DO IT*" "أي العلم بكيفية القيام بأمر ما (1) وقد ظهرت عدة محاولات لتعريف المعرفة الفنية سواء على الصعيد الدولي أو على الصعيد الداخلي .فعلى الصعيد الدولي مثلا نجد التعريف الذي تبنته غرفة التجارة الدولية و الذي يبدوا أكثر وضوحا عن غيره " إن هذا المصطلح لا يعني فقط صبغا وتقنيات سرية وإنما تقنيات مرتبطة بمنتجات وأساليب مرخص بها وضرورية لاستخدام براءة الاختراع مما يمكن المخترع من وضع الاختراع داخل إطار تقني يشتمل على خصوصيات ومعارف تقنية أفرزت عن طريق الصناعة بواسطة البحوث".

أما على الصعيد الداخلي فقد تعددت التعاريف الفقهية واختلفت فيما بينها و هذا الاختلاف ما هو إلا دليلا على تعقيد هذه الفكرة فمنهم من يستند في تعريفه إلى خصائص المعرفة الفنية ومنهم من يأخذ بعين الاعتبار عناصرها وهذا يدل على أن المعرفة الفنية هي من طبيعة مختلفة وتتكون من عناصر متعددة.(1)

---

(1) هاني محمد دويدار.مرجع سابق.ص65

(2) صالح بن بكر الطيار. مرجع سابق.ص 42

- سعيد يحيى.مرجع سابق. ص 27 ، 28

وأهم ما يميز الفقه والقضاء في أمريكا هو ميل الأحكام الأمريكية في مجموعها لا و كذلك الفقه الراجع الى المساواة بين كل من مفهوم الأسرار التجارية والمعرفة الفنية من حيث الموضوع حيث أن المعرفة الفنية لا تقتصر فقط على المعرفة أو الأسرار الصناعية بل تشمل حتى المعارف التجارية أي أنها لا تنحصر في التقنيات المؤدية إلى إخراج منتج معين إنما تشمل المعلومات التجارية التي تساعد على إدارة وتنظيم العملية الإنتاجية مثل المعلومات التي تسهل عملية التسويق للمنتجات والإعلان عنها ...الخ (1) ومهما تعددت التعاريف الواردة فإن المعرفة الفنية هي مجموعة من المعارف تتميز بكونها ذات طابع معنوي وبالتالي يجب عدم الخلط بينها وبين الوثائق التي تظهر من خلالها مثل الملفات والمخططات،وقد تكون المعرفة الفنية كما يسميها الفقه "معرفة فنية سلبية" وتتمثل في معرفة الأخطاء التي يجب تفاديها فالمعرفة الفنية شيء معنوي ذو قيمة مالية(2) كما تتميز من حيث كونها فنية أي ذات طابع تطبيقي .فهي تنتمي للميدان الفني .الصناعي.وبالتالي تستبعد المعارف غير الفنية مثل المعارف التجارية.كما تتميز بكونها سرية وقابلة للنقل .وتختلف شروط نقلها باختلاف عناصرها.

2-عناصر المعرفة الفنية:

لقد تعددت عناصر المعرفة الفنية واختلف الفقهاء في تحديدها بدقة غير انه ليس من اللازم توافرها أو نقلها جميعها إنما ترد عملية النقل على إحدى هاته العناصر دون غيرها. وتتلخص كالأتي :

-المهارة الفنية:

اصطلاحا المهارة الفنية هي سهولة التطبيق .أما من الناحية القانونية فهي تطبيق وسيله معروفه بكل عناية و مهارة, فهي تلك الصفات المجردة لشخص ما. ولا تعنى فقط المهارة اليدوية للصانع إنما العناية والدقة اللتين يؤدي بهما مهمته، و هي بذلك عنصر شخصي لا تنفصل عن الشخص(3)

(1) حلال وفاء محمدين ، فكرة المعرفة الفنية و الأساس القانوني لحمايتها، لدراسة في القانون الأمريكي. مرجع سابق. ص32

(2) - و يرى القضاء في هذا الصدد أن الاختراع الذي لم يبرأ يعتبر عنصر من عناصر المعرفة الفنية

(3)François Magnin.op.cit.p37

المنفذ لها ،إذن تعتبر المهارة الفنية عنصر من عناصر المعرفة الفنية بطريقه غير مباشـــرة، و نقلـــها يكون مرتبط بحائزها كأن تنقل من خلال المهندسين ،الفنيين والعمال المؤهلين،و المهم أن تكـــون مرتبطة بمنتجات وأساليب مرخص بها و ضرورية لاستخدام براءة الاختراع.

- الخبرة الفنية:

هي تلك الدروس إلى تستخلصها المشروعات من واقع مزاولة نشاطها الإنتاجي ،وتعين الخـــبرة الفنية على مواجهة جميع المشاكل الفنية، كما تؤدى إلى تحقيق احسن النتائج. و تعتبر الخبرة الفنية من عناصر المعرفة الفنية التي يتم نقلها عن طريق الخبراء،نقل الوثائق التي تتضمـــن المعلومـــات والمعارف المجسدة لهذه الخبرة.

- الوسيلة :

عرفها الفقيه "بولي" بأنها تلك العوامل و الأساليب و الآلات التي تؤدى إلا الحصول على نتيجة أو منتوج بمعنى قد يكون نتاج استغلال الوسيلة الصناعية شيئا ماديا أي منتج و قد يكون اثر غـــير مادي أي نتيجة صناعية،و في جوهرها تمثل الوسيلة الصناعية مجموع عناصر كيميائية أو عنـــاصر آلية يسمح تفاعلها بإنتاج المنتج أو تحقيق النتيجة الصناعية.

و يرى بعض الفقهاء أن المعرفة الفنية تعتبر تقنية تطبيق الوسيلة الصناعية حيث توفر الشروط التي تضمن التطبيق الحسن وذلك في أي مرحلة من مراحله ، فهي ضرورية للنجاح الفني لصناعتها.

و يذهب اتجاه آخر إلى اعتبار الوسيلة الصناعية عنصر من عناصر المعرفة الفنية وهذا هو الرأي الراجح. (1)

- المعارف التقنية

تعتبر المعارف التقنية من العناصر الضرورية للمعرفة الفنية وتصنف المعارف التقنية إلى أربعـــة أصناف هي باختصار كالآتي:

---

(1) François Magnin.op.cit.p 42-44, 70,92.

- هاني محمد دويدار.مرجع سابق.ص70. 80 .

1 المعارف الخاصة بالفن الصناعي :

و التي يكتسبها كل شخص محترف بواسطة تكوين مهني في ميدان صناعي معين و لا تشكل عنصر من عناصر المعرفة الفنية.

2 المعارف المترتبة عن الحالة التقنية:

و يعتبرها خاصة القضاء من عناصر المعرفة الفنية بالرغم من أنها ليست سرية و هذا على أساس أن الشخص عندما يختار هذه المعارف لتطبيقها إنما يكون ذلك على أساس الخبرة التي يكتسبها و ذلك الجهد والمال المبذولين في سبيل ذلك.

3 المعارف المتولدة عن الخبرة :

تعتبر معارف تقنية بالمعنى الواسع وتجمعها لدى رجل الصناعة تجعله يمتلك امتياز فى ميدان المنافسة من أهم خصائصها أنها معارف تفصيله لتطبيق وسيله معينه ، مجموعة من الخبرات عنصر فعال للمؤسسة المالكة لها،تسمح بالتطبيق الجيد للوسائل والأساليب المتعلقة بها.

4 المعارف المتولدة عن البحث و التطوير:

وتتمثل أنشطة البحث و التطوير في استخدام النظريات نتاج البحث العلمي فى التوصل الى حلول لمشكلات النشاط المادي لإنتاج منتجا بذلك الاختراعات.(1)

بعد التعرض للعناصر التي تتكون منها المعرفة الفنية يتبين أن خصوصية المعرفة الفنية تكمن في الدور الذي تقوم به في مجال النشاط المادي للإنتاج إما لأنه لا يتحقق إلا بها وإما لأنها تسمح بتحقيق افضل النتائج الصناعية وبذلك تعتبر المعرفة الفنية مجموع المعارف التطبيقية من مناهج ومعطيات تكون لازمه للاستعمال الفعلي للتقنيات الصناعية اختراعات منتج أو وسائل صناعية.(2)

---

(1) François Magnin.op.cit.p 45-71.

(2) - هاني محمد دويدار.مرجع سابق.ص71. 72.

وهذا ما يجعل من عنصر المعرفة الفنية عنصرا هاما و ضروريا حيث يحرص المرخص على الاحتفاظ به في طي الكتمان والسرية وإذا رخص للغير باستغلاله يكون ذلك وفق شروط صارمة وسنتعرض إلى وسائل نقل وتداول المعرفة الفنية أي كيف ينقل المرخص المعرفة الفنية ؟

ثانيا- **وسائل نقل المعرفة الفنية**

قبل التطرق إلى وسائل نقل المعرفة الفنية نشير إلى أن نقل هذه المعرفة قد يتم حسب شكليات مختلفة صنفها الفقه إلى صنفين وذلك استنادا إلى دور التنازل عن المعرفة الفنية في اقتصاد العقد والى تمييز العقود المرتبطة بها بينما إذا كان محلها نقل معرفة فنية مستقلة أو مرتبطة مع حقوق أخرى. لأن بالنسبة للنوع الأول من التصرفات نكون أمام عقد معرفة فنية محض لأن نقلها غير مرتبط بعمليات تجارية أخرى. (1)

أما بالنسبة للنوع الثاني نكون أمام عقود مختلطة حيث أن نقل المعرفة الفنية يكون ملازم لعناصر أخرى في نفس العملية القانونية و قد أثبتت عدة دراسات أن أغلب العقود المرتبطة بالبراءة تتضمن معرفة فنية و أن البراءة كما سبق و ذكرنا لا يمكن أن تطبق إلا إذا كانت مصحوبة بنقل معرفة فنية إلا في حالة واحدة إذا كان المرخص له ذا مستوى تكنولوجي و خبرة صناعة عالية(2) و نظرا لكون المعرفة الفنية غير مجسدة في براءة سيكون من الصعب تحديد محل العقد لذلك يجب ذكر المنتج أو الوسيلة الصناعية التي تستخدم تلك المعرفة الفنية لاستغلالها و كذلك تحديد طبيعة المعلومات المنقولة بدقة و إذا كانت المعرفة الفنية ذات طابع معنوي أي أنها شيء غير مادي و ليست مجسدة في براءة إلا أن ذلك لا يؤثر في ضرورة توافر قالب تعبيري تتجسد فيه حال نقلها و إن كانت تظل متميزة عنه و يلتزم المرخص في هذا الإطار بنقل الوسائل الفنية عن طريق التسليم للمرخص له كل الوسائل التي تشكل قالب مادي للمعرفة الفنية أهمها:

---

(1) Guide sur la rédaction des contrats portant sur le transfert international de Know-How (savoir faire) dans l'industrie mécanique, op.cit.p11.

(2) François Magnin.op.cit.p209.

1- الوثائق الفنية:

أو المستندات مثل الرسومات الصناعية، النماذج، الخرائط، المستندات المتضخمة النصائح العلمية، المذكرات بين التركيبات اللازمة، و كذلك الوثائق التي تعتبر من قبيل وثائق طرق الاستخدام تتضمن تعليمات التركيب، طرق الصيانة، طرق ضبط المعدات ... الخ، و ترد هذه المستندات كملاحق في العقد و هي جزء منه.

2- الأشياء المادية :

و نقصد تلك الأشياء اللازمة لاستخدام المعرفة الفنية و التي يعتبرها البعض من الوجهة القانونية من ملحقات المعرفة الفنية، كقطع الغيار و الآلات و المعدات و العينات.

3- التعليمات : و النصائح العملية قد تتعلق مثلا بصناعة المنتج، باستخدام المعرفة الفنية، و تنقل التعليمات عبر الطرق عديدة مثل زيارة عمال المرخص له لمصانع المرخص.(1)

نستنتج مما ذكر أن للمعرفة الفنية أهمية كبيرة في مجال التراخيص و تبادل التكنولوجيا بصفة عامة حيث أصبحت ذائعة و غالبة تشكل نسبة حوالي 95 % من موضوع العقود الناقلة للتكنولوجيا و تزداد أهميتها لكونها ضرورية لتطبيق و استغلال براءة الاختراع المرخصة.

و إلى جانب التزام المرخص بنقل العناصر المعنوية اللازمة لاستغلال الاختراع المبرأ فإن هذا النقل لا بد أن يكون مصحوب بمساعدة تقنية تمكن المرخص له من إحكام السيطرة و التعامل مع المعارف و التقنيات المنقولة.

(1) Chavanne et Burst.op.cit.p208-209.n°323.

- محمد هاني دويدار.مرجع سابق.ص 31 .

- Guide sur la rédaction des contrats portant sur le transfert international de Know-How.op.cit.p12

المطلب الثاني

التزام المرخص بتقديم المساعدة التقنية

إن التزام المرخص بتقديم المساعدة التقنية ما هو إلا التزام فرعي لتأكيد التزامه الجوهري لعملية نقل التكنولوجيا و هو بمثابة عملة ذات وجهين أي أن أهدافه مزدوجة إذ يهدف من جهة إلى نقل المعارف التقنية اللازمة و من جهة أخرى خلق قدرة تكنولوجية ذاتية و مستقلة لدى المرخص له و هذا ما يضفي على هذا الالتزام أهمية اقتصادية كبيرة لذلك يجب تحديد مفهوم المساعدة التقنية(فرع أول)(1) و الأساس القانوني للالتزام بتقديم المساعدة التقنية (فرع ثاني)(2).

(1) محمود الكيلاني.مرجع سابق.ص214 .

(2) Chavanne et Burst.op.cit.p367.

فرع أول

مفهوم المساعدة التقنية

أولا : تعريف المساعدة الفنية:

يمكن تعريف المساعدة الفنية بأنها "تقديم الخدمات اللازمة لوضع المعرفة الفنية المنقولة موضع التنفيذ". (1) إذ ينصرف التزام المرخص بتقديم المساعدة التقنية إلى قيامه عن طريق خبرائه بتدريب عاملي و مهندسي المرخص له على استعمال التقنيات المنقولة و يستهدف هذا الالتزام بشكل مباشر تكوين طاقم محلي قادر على إدارة و استثمار التكنولوجيا المنقولة بهدف تحقيق الأهداف الاقتصادية المتوقعة من العقد المبرم ، كما أن الفقه يعهد للمساعدة التقنية دورا مرموقا و يعتبرها عنصر جوهري لاكتساب التكنولوجيا كما نجد في معظم العقود شروط تتعلق بنقل المعرفة الفنية من جهة و شروط أخرى تتعلق بالمساعدة التقنية إذن انطلاقا من هذا المفهوم فإن المساعدة التقنية تتخذ سمة تكميلية بالنظر إلى نقل المعارف الفنية، و هي أداة لتنفيذها.(2)

---

(1) محمود الكيلاني.مرجع سابق.ص214.

(2) صالح بن بكر الطيار.مرجع سابق.ص 149 .

– Transfert et développement de la technologie dans les pays les moins avancés, une évaluation des grandes questions de politique générale.confi. Des Nations Unies sur le commerce et développement. UNCTAD. 17.8.1990 p21.

ثانيا- طرق تقديم المساعدة التقنية

و تظهر أهمية المساعدة التقنية خاصة إذا كانت المعارف المنقولة تطبق في ميدان جد متخصص و يكون المرخص له عديم الخبرة و الدارية به و قد يكون الهدف من المساعدة التقنية إعلام المرخص له بطريقة استعمال المنتوجات المرخصة.

و من أهم أشكال المساعدة التقنية على المستوى النوعي نجد تدريب المستخدمين المحليين على استغلال المعارف التقنية المكتسبة. و هذا الشكل هو الأكثر طلبا من طرف المرخص له نظرا لكونه يرغب في الاستفادة من تجربة المرخص.

و مستخدموه المحليين هم في الأصل غير قادرين على الاستغلال لهذا يعتبر التدريب أو التأهيل خدمة يعهد بها المرخص و يعد أيضا نوعا من المساعدة الفنية و يتم تقديم هذه المساعدة الفنية عن طريق جعل الإطارات الفنية للمرخص له تقوم بزيارة المؤسسات الصناعية الأجنبية و كذا الخضوع لدورات تدريبية تأهيلية كما يتم إجراء اتصالات مع الأخصائيين و التقنيين الأجانب و قد يذهب البعض منهم إلى المكان الأصيل نفسه للمساعدة في تحضير برامج الإنتاج و مراقبة وضع التقنيات المنقولة عن قرب في صورتها الحقيقية.

و تتوقف طريقة و نوعية التأهيل و قدرة الأشخاص على استيعاب المعطيات الجديدة، على حسن انتقاء هؤلاء الأشخاص و برنامجهم و كذلك على العلاقات القائمة بين التأهيل النظري و التأهيل العملي. و إذا كان هناك جانب من الفقه يعتقد أن المساعدة التقنية تقترب من عملية نقل المعرفة نقول أنه صحيح أن رجل الفن الذي يدرب المستخدمين المحليين ينقل لهم معارف تقنية مكونة للمعرفة الفنية بالمعنى الواسع و لكن يتعلق الأمر هنا بمعارف عملية و وظيفية. لذلك يجب أن يفهم مفهوم المساعدة التقنية بالمعنى المباشر على أنه نقل للأهليات أو التخصصات، نقل القدرة التقنية تحت صيغة التدريب على وضع المعارف التقنية المكتسبة قيد العمل، و تمتد طيلة فترة الاستغلال و لكن إذا لم يتم النص على المساعدة التقنية في العقد ما مدى التزام المرخص بها.. (1)

(1) صالح بن بكر الطيار. مرجع سابق.ص 149 – 151 .

" فإلى جانب المساعدة الفنية التي تقدمها الدول و المنظمات الدولية، بموجب معاهدة و تكون خاضعة للقانون الدولي العام نجد المساعدة الفنية التي تقدمها الشركات الخاصة بموجب العقد ورد في : Guy Fener, Hervé Cassam, OP.CIT. P298.

الفرع الثاني

الأساس القانوني لالتزام المساعدة التقنية

إن الالتزام بتقديم المساعدة التقنية يمكن أن تتعدد مصادره، فقد يكون هذا الالتزام الموضوع الرئيسي لعقد مستقل تماما و على العكس قد يتضمن عقد الترخيص شرط مرتبط بالمساعدة التقنية، فهل يلتزم المرخص بتقديم المساعدة ؟ ستكون الإجابة من خلال الفرضين التاليين:

أولا- المساعدة التقنية المرتبطة بعقد ترخيص البراءة :

عندما تكون المساعدة التقنية داخل إطار عملية قانونية أخرى فإننا نواجه فرضان الأول أن الأطراف لم يدرجوا شرطا ينظم المساعدة التقنية و الثاني في حالة النص على شرط المساعدة التقنية.

1- المساعدة التقنية في حالة غياب شرط في العقد:

إن هذا الجانب الإشكالي يحظى باهتمام الفقه و يأخذ حيزا كبيرا من المناقشات القانونية التي تخص الأساس القانوني للالتزام بالمساعدة التقنية و السؤال المطروح هنا هل يجب اعتبار المصدر للتكنولوجيا ملتزما بأداء المساعدة التقنية في حالة غياب النص على ذلك ؟

هناك جانب من الفقه يرى أنه في حالة غياب نصوص تعاقدية فإن المرخص لا يكون ملتزما بأداء مساعدة تقنية (1)، و أيده في ذلك القضاء مثال الحكم الصادر بتاريخ 1976.03.20 و الذي جاء فيه ما يلي: "أنه في حالة عدم وجود شرط صريح في العقد فإن معطي الرخصة لا يكون عليه التزام بتقديم المساعدة الفنية إلى المرخص له".(2)

(1) صالح بن بكر الطيار. مرجع سابق. ص 152.

- محمود الكيلاني.مرجع سابق.ص 215.

(2) – Trib.Grand.inst.paris.20.03.1976. D.1979.chron .p1. Annexe ; Dossiers brevets.1977.1.n° 3 cité par Chavanne et Burst. Op. Cit. P 367, N° 650

و يؤيد أنصار هذا الاتجاه موقفهم على أساس أن غياب النص في العقد معناه استبعاده و عدم إلزام المرخص به لأن العلاقة التعاقدية لا تأتي بغير شروط صريحة

إلا أن هذا الموقف قد لقي معارضة حيث ذهب أنصار الرأي الثاني إلى عكس ما قيل و كانت لهم حجتهم في ذلك، إذ أن طبيعة الأمور و قاعدة تنفيذ العقد بحسن نية تفرضان على صاحب البراءة و جوب التفسير أو التعليم أو الاستشارة التقنية، لأنه يتمتع بالمعرفة الكاملة و الشاملة للاختراع، و من ثم فعلية تقديم المساعدة إلى المرخص له و خاصة إذا كان هذا الأخير يواجه صعوبات في تطبيق البراءة المرخصة، و إلا فإنه لن يتمكن من استعمال ما اكتسبه (بالمعنى الواسع)، و كذلك الحل إذ تعلق الأمر بالمعرفة الفنية المنقولة.

و تعترف محكمة النقض الفرنسية بوجوب تقديم المساعدة التقنية إذا كانت التقنيات المقدمة ذات أهمية كبرى في عملية استغلال الاختراع. و على ضوء هذا الحكم القضائي يقدم بعض الفقهاء مبررات أخرى تستند إلى مدى اعتبار المساعدة التقنية أداة مكملة للتكنولوجيا المنقولة أم لا ؟ فإذا كان الجواب إيجابيا فإنه لا يمكن اعتبار التسليم تاما بغير تقديم المساعدة التقنية أما في الحالة المعاكسة كأن يكون المرخص له قادرا على أن يستخرج من جملة المستندات المسلمة إليه خلاصة و منافع التقنيات المنقولة، فهنا لا داعي لتقديمها. و نعتقد أن المساعدة التقنية تظل واجبة حتى في حالة عدم النص عليها صراحة حيث أنها تنشأ من الالتزام العام بالتسليم الذي يقع على عاتق المرخص لأنها أداة حتمية للطرف الثاني خاصة إذا كان يعجز مستخدموه المحليين عن استغلال التقنيات المنقولة إليهم بمفردهم و كذلك الالتزام بتنفيذ العقد بحسن نية (1).

---

(1) صالح بن بكر الطيار. مرجع سابق. ص 154.

- حلال وفاء محمدين.الإطار القانوني لنقل التكنولوجيا في ظل الجهود الدولية و أحكام نقل التكنولوجيا في قانون التجارة الجديد ،
- مرجع سابق ص 48

2- المساعدة التقنية المنصوص عليها في العقد:

في حالة إدراج شرط في العقد يلقي على عاتق المرخص التزام بتقديم المساعدة التقنية فإن هذا الشرط يتحدد من خلال إرادات الأطراف و يعتبر من مصلحة المرخص له الاتفاق على كافة الخدمات الضرورية له. فيتعهد المرخص بمقتضى هذا الشرط بتجهيز المستخدمين المحليين. و يجب أن يحدد الأطراف كل الشروط المتعلقة بمدة و كيفية تنفيذ الالتزام، مضمون الالتزام و مجاله و المكان الذي تقدم فيه المساعدة التقنية خاصة إذا كانت تتمثل في تدريب و تكوين المستخدمين المحليين للمرخص له، عدد المتدربين، شروط التدريب، طرق دفع الثمن، كما يجب صياغة شروط المساعدة بدقة شديدة، على أن يلحقه الأطراف بملحق يضع تفصيلات تلك المساعدة، كما يجب التأكيد على ضرورة أن يأخذ المرخص تنفيذ التزامه بجدية شديدة و على المرخص له مراقبة جدوى التدريب خاصة في جوانبه العملية .

ثانيا - **المساعدة التقنية المستقلة عن عقد ترخيص البراءة**

إن الموضوع الرئيسي لعقود المساعدة التقنية هي إعطاء المتلقي للمساعدة القدرة على استغلال البراءة و إدارتها بالطريقة المثلى و التي تتناسب مع مصالحه و تتنوع العقود الخاصة بالمساعدة التقنية حيث تتخذ أشكال عديدة مثل عقد التأهيل أو التدريب، عقد التنظيم.(1)

(1) صالح بن بكر الطيار. مرجع سابق. ص 154، 156، 157 .

المبحث الثاني
تعهد المرخص بحماية المرخص له عن طريق الضمان

إن التزام المرخص بالضمان يمثل من الناحية العملية أهمية قصوى في مجال نقل التكنولوجيا و قد حظيت هذه المسألة باهتمام المختصين و ذلك نظرا للمخاطر التي قد تترتب عن هذا النوع من العلاقات.

إن الشروط المرتبطة بالضمان تهدف إلى تأمين حماية المرخص له ضد إخلال المرخص بالتزاماته، و تختلف هذه الحماية باختلاف مضمون الاتفاق، و كذلك تأمينه ضد عدم ملاءمة تنفيذ العقد لما هو متفق عليه أو ضد العيوب في الأدوات المستعملة(1) و الالتزام بالضمان يخضع لأحكام القواعد العامة المتعلقة بعقد الإيجار و كذلك عقد البيع خاصة في حالة ما إذا التزم المرخص بتسليم الآلات اللازمة للمرخص له إذ تسري عليها أحكام الضمان في عقد البيع.

و ليتضح المضمون الفعلي للضمان لا بد من تحديد المخاطر المكفولة بالضمان (مطلب أول) ثم الشروط الاتفاقية الخاصة بالضمان (مطلب ثاني). (2)

(1) صالح بن بكر الطيار. مرجع سابق. ص 170.

(2) Camille Guthman, contrats d'exploitation, formules, conseils pratiques, formule 2 « contrat de licence de brevet d'invention » in Juriss- Classeur, Commercial, Brevet. 5, 1997.

المطلب الأول
المخاطر المكفولة بالضمان

في عقود الترخيص باستغلال براءة اختراع يتعلق الضمان بصفة رئيسية بنوعيــــة التكنولوجيــا و عيوبها إن وجدت (فرع أول) و بضمان انتفاع المرخص له بالتكنولوجيا المنقولة انتفاعــا هادئــا (فرع ثاني).(1)

(1) صالح بن بكر الطيار. مرجع سابق. ص 173.

الفرع الأول

ضمان العيوب التكنولوجية

إن السبب الذي يجعل المرخص له يقدم على التعاقد هو الاستغلال الصناعي للتكنولوجيا المنقولة إليه و ذلك استنادا إلى مجموعة من المعارف و التقنيات سبق توضيحها، و حتى يتمكن من استغلال هذه التقنيات يجب أن تكون خالية من العيوب و وجود التزام بالضمان من شأنه تعويض هذه المجازفة إن صح التعبير [1] مع التذكير أن الالتزام بالضمان يخضع لأحكام القانون المدني و أن قواعده ليست آمرة و بالتالي يجوز الاتفاق على مخالفتها. فما هي شروط تطبيق الضمان و الآثار المترتبة ؟

أولا - **شروط تطبيق الضمان:**

إن شروط تطبيق الضمان مرتبطة بطبيعة العيب من جهة و بخصائصه من جهة أخرى.

1 - طبيعة العيب:

يذهب الفقه الراجح و يؤيده القضاء إلى أن الالتزام بالضمان لا يتحقق إلا في حالات محددة حيث أن المرخص غير ملزم بضمان العيوب التجارية بمعنى القيمة التجارية و مردود الاختراع لأن سببه يرجع إلى ظروف خارجة عن النطاق التعاقدي مثل ظروف السوق، ذوق المستهلكين، المنافسة و غير ذلك، إلا إذا وجد اتفاق مغاير. [2]

كما أن المرخص لا يضمن عيب التصنيع كأن يصنع المرخص له آلة استنادا إلى التقنيات المنقولة إليه، ثم يكتشف أنها معيبة، فإذا قام ببيعها يحق لمشتري الآلة الرجوع بالضمان ضد المصنع أما صاحب البراءة فلا يتحمل أية مسؤولية. [3]

صالح بن بكر الطيار. مرجع سابق. ص 173.

الرجوع إلى أحكام الضمان القانوني في القانون المدني الجزائري و خاصة ما يتعلق بعقد البيع و الإيجار

(2) Trib. Grand. Inst, paris, 24/02/1975. PIBD 1975 cité par chavanne et Burest, Op. Cit, P210, N° 327.
- CA. Paris, 27/05/1993 : D. 1993, somm. P 20 cité par Camille Guthman, contrat d'exploitation, in Juriss classeur. Com. Brevet. 05/1997 / P10.

(3) Jean- Jaques Burest, Garantie de résultats et communications de Know- How indépendamment de l'équipement p88 in, Montpellier, 1977 Garantie de résultat et transfert de techniques, librairies techniques.

إضافة إلى ذلك قد يكون عدم تحقق النتائج المتفق عليها في العقد، راجع إلى عوامل أو ظروف خاصة بمكان الاستغلال كظروف المناخ، و كمثال للتوضيح قد يكون المرخص مالك لبراءة وطنية و براءة أجنبية، فيستغل التقنية المبرأة في وطنه و هو على علم بأن استغلال اختراعه يؤدي إلى نتائج محددة، أما البراءة الأجنبية فيرخص للغير باستغلالها فيتولى المرخص له ذلك، لكن لا يحقق النتائج المتفق عليها في العقد، ثم يتبين فيما بعد أن العجز يرجع إلى ظروف المناخ و بالتالي لا يحق للمرخص له الرجوع على المرخص و نفس الحل إذا كانت الصعوبات ترجع إلى سوء التطبيق فحسب.

و قد ثار جدل فقهي حول مدى اعتبار العيب القانوني مصدر لالتزام بالضمان مع العلم أن العيب القانوني يتعلق بالقانون الذي يحمي الاختراع.

و يرى الاتجاه المعارض أنه يجب التمييز بين بطلان أو سقوط البراءة و بين العيب الذي يلحق الشيء و المنصوص عليه قانونا و ذلك من خلال أثر كل منهما، إذ أن العيب المضمون طبقا لنصوص القانون المدني هو ذلك العيب الذي ينقص من فائدة الاختراع (2) أما البطلان و السقوط فهو يلحق وجود الحق محل الترخيص كما أن البطلان هو جزاء وجود عيب يتمثل في انعدام توافر الشروط القانونية لإصدارها و ليس كجزاء الاعتراف بحق ذاتي للشخص، إذن العيب القانوني لا يرد عليه التزام بالضمان نظرا لطبيعته فهو يؤدي إلى بطلان البراءة و منه بطلان العقد لانعدام المحل و العقد الباطل لا يكون مصدر التزام بضمان العيوب.

أما الاتجاه الثاني فيرى أنصاره ضرورة تطبيق الضمان على العيب القانوني و لكن ضمان التعرض و ليس ضمان العيوب. (1)

(1) Camille Guthman, licence de brevet, P 15, in Juriss- Classeur, Com, brevet. 5/1996.

- المادة 488 من القانون المدني الجزائري

أما العيب الذي يلتزم عادة المرخص بضمانه فهو العيب المادي أو الفني. و العيب الفني هو عيب في الاختراع في حد ذاته و لا يؤثر إطلاقا على صحة البراءة لأن نوعية الأثر الفني الناتج عن الاختراع لا تعتبر شرط لإصدار البراءة. و يجب أن نميز بين هذه الفرضية و بين عدم قابلية الاختراع للاستغلال الصناعي الذي يرتب بطلان البراءة لعيب قانوني، إذ أن العيب المضمون هو الذي يجعل الشيء غير ملائم للاستعمال المخصص له، و في عقد ترخيص البراءة فإن العجز الوظيفي الذي يسببه العيب يتمثل في استحالة استغلال المرخص له، أي استحالة الحصول على النتائج المتفق عليها، و عادة ما يظهر العيب الفني عند استعمال الاختراع الذي يكون خطر، أو من خلال صناعة منتوجات تكون مواصفاتها غير كافية.

كما يمكن اكتشاف العيب الفني من خلال التجربة التي يجب إجراؤها قبل عملية التسويق و يعتبر الاختراع مشوب بعيب فني إذا كانت التجربة لا تسمح بإصلاح العجز. و في حالة إثبات وجود عيب فإن هذا يدل على أن عدم الاستغلال لا يرجع للمرخص له و بالتالي فله حق الضمان (1)

و إلى جانب العيب الفني قد يلتزم المرخص بضمان مخاطر الانفجار و على العموم فإنه على أساس مبدأ الحرية التعاقدية فالأطراف بإمكانهم الاتفاق بحرية فيما يخص شروط الضمان شريطة ألا تكون مخالفة لأحكام النظام العام (2)

1- خصائص العيب :

تعتبر هذه الخصائص شروط ضرورية لتطبيق الضمان و تتلخص كالتالي : يشترط في العيب أن يكون خفيا(3) و يقصد بالعيب الخفي ذلك العيب الذي لا يكون المرخص له على دراية به، حيث تلزم بعض القوانين الوطنية مورد التكنولوجيا بأن يكشف للمستورد في العقد أو خلال المفاوضات عن المخاطر التي تصاحب التكنولوجيا و التي قد تعطل انتفاعه بها و خاصة تلك

(1) Cass. Com. 24 juin 1975. DS. 1976. J. 193. Cité par Chavan et Burst, Op. Cit ,p210.
(2) Camille Guthman, contrats d'exploitation, formule 2 « contrat de licence de brevet d'invention » In, Juriss- classeur, com. Brevet, 5/1997.
(3) Talbi hassen, les garanties dans un contrat « clé en main » (étude comparé), mémoire en magistère, 1993- 1994 - P 18

الأخطار المتعلقة بالبيئة أو الصحة العامة أو سلامة الأرواح أو الأموال و يلتزم أيضا بإطلاعه حق على الوسائل و الطرق المتاحة لتوقي هذه الأخطار ، و يجب أن تكون المعلومات التي يدلي بها المرخص دقيقة وواضحة حتى يتمكن المرخص له من إدراك خطورة العيب و تقديره.

كما يشترط كذلك أن يكون العيب الخفي قد بلغ درجة من الخطورة و هذا ما ورد عن محكمة باريس بتاريخ 1993/10/15 حيث جاء في الحكم الصادر أنه يمكن التأكد من مدى تأثير العيب على الاختراع أي إذا كان قد جعله غير قابل للاستعمال المخصص له أم لا و ذلك من خلال رقم الأعمال الذي أنجزه المرخص له .

ثانيا- **آثار توافر العيوب :**

إن آثار ضمان العيوب تظهر عندما يكتشف المرخص له وجود عيب خفي و يتجلى العيب عند رفع دعوى الضمان و قد حدد المشرع الجزائري ميعاد رفع دعوى الضمان و أجاز للمتعاقدين الاتفاق على مدة أطول و هذا بمقتضى المادة 383 مدني جزائري.

و من الناحية العملية إن الطعون التي يمكن للمرخص له التمسك بها تختلف حسب درجة خطورة العيب الذي يتضمنه الاختراع المبرأ، فقد يكون العيب خطير إلى درجة يصبح معه الاختراع غير قابل للإنجاز فنيا و هذه الفرضية نادرة من الناحية العملية و قد يتم الحصول على نتائج لكنها غير مرضية.

و يلتزم المرخص بإزالة العيب ليتمكن المرخص له من الانتفاع بالبراءة و يتم إزالة العيب خاصة العيب الفني عن طريق إصلاحه و يكون الإصلاح عن طريق تقديم المساعدات التقنية و الهدف منها بالطبع هو إزالة العيوب الفنية و ليس ضمان الاستغلال الأمثل للجهاز المبرأ (1) و إذا كان إصلاح العيب غير ممكن فإن المرخص له يطالب بإصلاح الضرر الذي لحقه و يجب التمييز بين الضرر الذي لحق المرخص له مباشرة و الضرر الذي لحق من تعاقد معه cocontractant و يجب

(1) Camille Guthman, contrats d'exploitation, p 16, in Juriss- Classeur, Com, brevets, 05/1996

- الرجوع إلى القانون المدني الجزائري و خاصة المواد 489 و النصوص الخاصة بضمان العيوب في عقد البيع لأنها تسري على الأشياء المادية التي يلتزم المرخص بنقلها للمرخص له عن طريق بيعها وفق المادة 488 فقرة 2.

التمييز بين الجزاء الموضوعي المتمثل في فسخ العقد لعيب خفي و يكون للفسخ أثر رجعي و يحـق للمرخص استرجاع البراءة أما المرخص له فيسترد الثمن الذي دفعه. و إذا كانت البراءة بـالرغم من العيب الخفي تحقق منافع للمرخص له قد يطلب إعادة توازن العقد عن طريق تخفيض الثمن.

أما الجزاء الذاتي فيتمثل في تعويض المرخص له عما فاته من كسب و لحقه من خسارة (1)

و إلى جانب التزام المرخص بضمان العيوب الخفية فهو يلتزم كذلك بضمان انتفاع المرخص لـه بالحقوق المنقولة إليه انتفاعا هادئا و مستقرا.

(1) Camille Guthman, contrats d'exploitation, P 11, in Juriss- classeur, Com. Brevets. 05/1997

فرع الثاني

ضمان انتفاع المرخص له بالحقوق المنقول إليه

إن لهذا الالتزام بالضمان مصدرين:

أولا - الضمان في حالة التعرض للمرخص له :

إن التعرض للمرخص له قد تكون له عدة مصادر فقد يكون التعرض من طرف الغير كما قد يكون من طرف المرخص ذاته.

1- ضمان التعرض من طرف الغير :

إن تعرض الغير قد يأخذ عدة أشكال مثلا التعرض عن طريق التقليد حيث قد يقوم الغير بتقليد البراءة المرخصة و قد حدد المرسوم التشريعي 93-17 حالات التقليد بمقتضى نص المادة 31 منه. إذ يعتبر كل عمل يرتكب في مفهوم المادة 31 جنحة تقليد. و قد أعطى المشرع الجزائري الحق لصاحب البراءة أو من له حق امتلاكها في رفع دعوى قضائية ضد أي شخص قام أو يقوم بالتقليد، و لكن هل يجوز للمرخص له باعتباره ليس صاحب حق الملكية إنما انتقل إليه حق استغلال فحسب؟ أن يرفع دعوى قضائية و يطالب بإيقاف التقليد؟

لقد أجازت بعض القوانين منها القانون الفرنسي و أيده في ذلك القضاء للمرخص له رفع دعوى تقليد شرط أن تكون الرخصة استئثارية و أن يكون عقد الترخيص مسجل في السجل الوطني للبراءات و الأهم من ذلك ألا يكون هذا الحق قد سلب منه بمقتضى اتفاق مسبق.

أما إذا كانت الرخصة بسيطة فلا يحق للمرخص له رفع الدعوى إنما يطالب المرخص بالضمان فإن لم يقم هذا الأخير برفع دعوى يحق للمرخص له أن يطلب إبطال العقد و التعويض عما فاته من كسب و ما لحقه من خسارة. (1)

---

(1)المادة 31 من المرسوم التشريعي 93- 17

- Art. 615-2
- Trib. Grand. Inst. Paris, 12 juillet 1972, PIBD, 1973.3.75 cité par Chavann et Burst, Op. Cit. P 212-213 N° 334.

و قد حدد المرسوم التشريعي الجزائري سالف الذكر العقوبات الخاصة بجنحة التقليد و ذلك بمقتضى نص المادة 35 فقرة 2 منه. (1)

هذا بالنسبة للنوع الأول من حالات التعرض للمرخص له، حيث قد يقوم الغير كذلك برفع دعوى تقليد ضده و ذلك إذا كان الاختراع المرخص محمي ببراءة مملوكة للغير و قد أقر القضاء بأنه يحق للمرخص له الطعن بالضمان في مواجهة المرخص، و إذا قبلت الدعوى فإن المرخص هو الذي يتحمل تعويض التقليد بشرط توافر حسن النية لدى المرخص له و الجزاء الموقع هو إبطال العقد مع إلزام المرخص برد العوائد التي تلقاها. و قد أجاز القضاء للمرخص الاحتفاظ بالعوائد التي دفعها المرخص له إذا كان قد استفاد من العقد، كما يمكن للمرخص له بالمطالبة بالتعويض عما فاته من كسب و ما لحقه من خسارة بهدف إصلاح الضرر الذي تعرض له. (2)

- كما قد يتابع الغير المرخص له بدعوى التقليد حتى في حالة صحة البراءة و ذلك في حالة واحدة هي إذا كانت البراءة المرخص باستعمالها تابعة لبراءة مملوكة للغير، فلتزم المرخص بتعويض المرخص له (3)، و نظرا للآثار السلبية التي يرتبها هذا النوع من الدعاوى و التي قد تكون مرفوعة حتى قبل التعاقد فإن المرخص ملزم بأن يعلم المرخص له عن جميع القيود أو العقبات التي قد تؤثر أو تحول دون استخدام التكنولوجيا و بالذات الدعاوى القضائية التي تستهدف براءة الاختراع مثل الدعاوى التي يكون موضوعها إبطال البراءة أو المنازعة في ملكيتها و الهدف من ذلك هو تمكين المرخص له من الانتفاع ببراءة الاختراع انتفاعا هادئا و مستقرا و حتى لا يفاجئ أثناء سريان العقد بالحكم مثلا في دعوى ضد المرخص تسلبه حقوقه الناشئة عن البراءة. (4)

1- المرسوم التشريعي رقم 93-17 سالف الذكر و خاصة المواد من 31-36

2- TGI.Paris. 10.11.1988. n° 450, PIBD 1988.n°450.p105, cité par Camill Guthman, contrats d'exploitation P 10 in juris- classeur, brevets, 05/1997.

3- Chavanne et Berust.op.cit. p 213, n° 336

4- حيث ألزمت بعض القوانين التي تنظم عقود نقل التكنولوجيا المورد بأن يكشف للمستورد عن جميع الأخطار التي تنشأ عن استخدام التكنولوجيا إذ أن بعض الشركات الدولية اعتادت على نقل التكنولوجيا الملوثة للبيئة إلى الدول النامية حيث تعتبرها حقل تجارب. و قد ورد ذلك من طرف :

جلال وفاء محمدين. مرجع سابق. ص 44،45.

- و إذا تبين بعد دعوى المطالبة بملكية البراءة أن المرخص لم يكن المالك الحقيقي فقد قضى القضاء بأن الحقوق التعاقدية التي تنازل عنها المغتصب تعتبر باطلة و دون تمييز بين ما إذا كان المرخص له حسن أو سيئ النية. و قد قضت محكمة النقض الفرنسية أن المالك الحقيقي للبراءة له حق رفع دعوى تقليد ضد المغتصب و خلفه.

- كما يحق للمرخص له أن يطعن ضد المرخص و يطالب بتعويض الخسائر التي لحقته بسبب إبطال العقد.(1)

2-ضمان التعرض الشخصي:

بموجب الالتزام بضمان التعرض الصادر عن فعل شخصي فإن المرخص لا يمكنه أن يمنع المرخص له من استغلال البراءة على أساس أنه سيصبح صاحب براءة .Dominant

و من باب أولى لا يحق لصاحب البراءة متابعة المرخص له بدعوى تقليد البراءة المرخصة و نجد بهذا الصدد حكم محكمة باريس 1977/03/21 كما يلتزم المرخص بضمان تعرضه في حالة إبعاد الزبائن عن المرخص له، و نفس الالتزام يفرض عليه دفع الأقساط الخاصة بالبراءة لتفادي سقوط الحق.(2)

ثانيا- **الضمان بسبب العيوب القانونية للبراءة :**

على خلاف ما ذهب إليه الفقه الحديث يرى البعض أن العيوب القانونية للبراءة أي انعدام الطابع الصناعي، الجدة و النشاط الابتكاري لا تدخل في إطار ضمان العيوب الخفية إنما تخضع لأحكام ضمان التعرض و إبطال البراءة يخص الحق في حد ذاته. و الفرق بين ضمان العيوب الخفية و ضمان التعرض يتمثل في شرط عدم الضمان و إذا سلمنا أن العيوب القانونية ترتب ضمان التعرض فإن هذا يعني أنه إذا كانت البراءة محل عقد الترخيص مشوبة بهذا العيب فإن العقد يبطل لخطأ صاحب البراءة و إبطال البراءة يمس الحق على الاختراع المبرأ. و في حالة إبطال البراءة فإن

(1) Paris.24.04.1968.Ann.1968.76
Cass.com.13.04.1972.N°98.p 97
Cité par Chavanne et Berust. Op. cit. P214.N°337

(2) Paris.21.03.1977.Dossiers, brevets.1978.76 I.6 cité par Chavanne et Berust.Op.cit. P214.N°336

- و استنادا لنص المادة 483 يلتزم المرخص بأن يمتنع عن كل ما من شأنه أن يحول دون انتفاع المرخص له بالبراءة المرخصة
- المادة 378 من القانون المدني الجزائري.

المرخص له من حقه طلب إبطال العقد لانعدام المحل إضافة إلى ذلك فإن القضاء قـــرر أن الأثـــر المترتب على إبطال البراءة هو إبطال عقد الترخيص و يحق للمرخص له أن يطلب إبطال العقـــد على أساس ضمان التعرض الذي يقع على عاتق المرخص. و إن كان بعض الفقـــهاء يـــرون أن البطلان لا يكون على أساس الالتزام بالضمان إنما لانعدام صحة العقد(1)

(1) Chavane et Brust.op.cit.p194, 195,N°294

المطلب الثاني
الشروط الاتفاقية الخاصة بالضمان

نظرا لكون النظام القانوني للضمان مكمل و هذا سواء تعلق الأمر بما جاء في أحكام الضمان الخاصة بعقد البيع أو الخاصة بعقد الإيجار إذا يمكن تعديله على أساس مبدأ الحرية التعاقدية بمعنى آخر فالأصل أن الضمان يخضع لمبدأ الحرية، و التعديلات الاتفاقية للضمان قد تهدف أحيانا إلى الزيادة أو الإنقاص أو حتى الإعفاء منه تماما و نميز بين الشروط الاتفاقية الخاصة بضمان العيوب الفنية (فرع أول) و الشروط الاتفاقية الخاصة بضمان التعرض (فرع ثاني).

---

(1) المواد 384، 488 من القانون المدني الجزائري

الفرع الأول

الشروط الاتفاقية الخاصة بضمان العيوب الفنية

نميز بين تلك الشروط التي تزيد من الضمان و تلك الشروط التقييدية أي التي تخفض أو تعفي من قيام مسؤولية المرخص

أولا- الشروط التي تزيد من الضمان :

إن الضمان القانوني قد يعتبر عبء ثقيل على عاتق المرخص، لذلك فإن الشروط التي تهدف إلى الزيادة من الضمان هي نادرة، حيث أن التزام المرخص قد يرد على بعض خصائص النتيجة الصناعية للاختراع المبرأ، أي المواصفات المحققة في حالة استغلال الاختراع، و يلتزم المرخص بالضمان في حالة عدم تحقق النتيجة. و هذا النوع من الشروط، و الخاصة بالضمان الفني نجدها خاصة في العقود المركبة، و التي تهدف إلى نقل معارف فنية ضرورية للحصول على هذه النتائج، حيث تتضمن إلى جانب نقل البراءة نقل المعرفة الفنية المحققة بواسطة تسليم وثائق فنية، تكوين العاملين، و غير ذلك. و الزيادة في الضمان الفني تكون بهدف الوصول إلى نقل فني من خلال الأداءات المختلفة للمرخص و هذا ما يقتضي كذلك تعاون وثيق بين المتعاقدين. (1)

و لازال ليومنا الحالي النقاش قائم على الصعيد الدولي حول مدى التزام المرخص بضمان النتيجة، ففي ظل جهود الأمم المتحدة تمسكت الدول النامية بأن المرخص يجب أن يلتزم بضمان النتيجة، فإذا كانت مثلا التكنولوجيا عبارة عن وسيلة إنتاج فيجب أن تتحقق النتائج المطلوبة من حيث حجم الإنتاج، و نوعيته و جودته فإذا لم تتحقق هذه النتائج كان هناك إخلال بالعقد من جانب مورد التكنولوجيا (المرخص) على الرغم من وفائه بالتزامه العام. (2)

---

(1)Camille Guthman, licence de brevets, p 17-18, in Juris. Classeur. com. brevets. op. Cit 05/1996.

(2) جلال وفاء محمدين. مرجع سابق. ص50- 51.
لمزيد من التوضيحات راجع. سميحة القليوبي. تقييم شروط التعاقد و الالتزام بالضمان في عقود نقل التكنولوجيا.مجلة مصر المعاصرة العدد 406 ص 97-117.

بنقل المعلومات الفنية، و اتخاذ جميع الوسائل اللازمة و العناية الكافية لتنفيذ التزاماته. أما الدول الصناعية فقد سعت إلى جعل التزام المورد ببذل عناية أو وسيلة، و أنه غير مسؤول عن تحقيق النتائج خاصة إذا كان خارج عن سيطرته بسبب معين كالظروف الجغرافية، العوامل الجوية، رداءة الموارد الأولية المحلية... إلخ. لذلك فإن المرخص عادة لا يقبل أي التزام بالضمان و إذا قبل فإنه غالبا ما يصر على تشديد بعض التزامات المرخص له في المقابل كأن يطلب توفير مواد أولية ذات جودة عالية و من مصادر معينة، أو قيامه بوضع مشرفين من جانبه على تجارب الإنتاج أو استلزام طاقة تشغيلية معينة ... إلخ.

و يرى أغلب فقهاء الغرب أن مورد التكنولوجيا لا يلتزم بضمان أن لا توجد تكنولوجيا أخرى قادرة على إنتاج نفس المنتج، كما لا يضمن أنه لن يتم تطوير تكنولوجيا أخرى أفضل بما يجعل التكنولوجيا المرخص بها غير كافية على الأقل بالنسبة لقوة منافسة المنتج في السوق إذ أن التكنولوجيا دائمة التبدل و التغيير.(1)

ثانيا- الشروط التي تقيد أو تنقص من الضمان :

قد يتضمن العقد اتفاق المتعاقدين على إعفاء المرخص من الضمان، و بالتالي إعفاءه من المسؤولية في حالة وجود عجز أو خلل يصيب التكنولوجيا. و قد يكون هذا الإعفاء بخصوص نوع من المخاطر دون غيرها.

و شرط عدم ضمان العيوب يعتبر صحيح وجائز، غير أن فعالية هذا النوع من الشروط مرتبط بمدى حسن نية المرخص عند التعاقد حيث يشترط ألا يكون المرخص على علم بوجود هذه العيوب و استنادا لأحكام القانون المدني يقع الشرط أو يبطل.

و قد أجاز القضاء شرط عدم الضمان و اعتبره صحيح حيث يؤدي إلى إعفاء المرخص من ضمان قابلية الاختراع للاستغلال. كما يشترط القضاء لصحة الشرط ألا يكون المرخص مهني و إلا يلغى الشرط تطبيقا لأحكام البائع المهني. باستثناء الحالة التي يكون فيها العقد مبرم بين طرفين مهنيين Professionnels و لهما نفس التخصص. و شرط عدم الضمان يعفي المرخص من التعويض و لا يحتفظ المرخص له إلا بحق إبطال العقد، و فيما يخص رد الثمن غالبا ما يستبعد. (2)

---

(1) جلال وفاء محمدين. مرجع سابق. ص 32-51

(2) paris, 9 juin 1977.Ann.1978.275 cité par Chavanne et Burst. Op.cit.p.211 n°329.

- المادة 490 من القانون المدني الجزائري.

فرع ثاني

الشروط الاتفاقية الخاصة بضمان التعرض

إن الاتفاق على إعفاء المرخص أو الزيادة من أحكام الضمان مسألة تختلف بين ماذا كان الأمر يتعلق بالتعرض الشخصي للمرخص له أو بتعرض الغير.

أولا- **الشروط الخاصة بالتعرض الشخصي :**

قد يتفق المتعاقدان بمقتضى العقد على الزيادة من أحكام هذا الضمان، أي الزيادة من مسؤولية المرخص مثال على الشروط التي تزيد من الضمان منع المرخص مثلا من ممارسة أي نشاط ينافس استغلال الرخص له و ذلك لمدة لا تتجاوز مدة صحة البراءة.

غير أن الشروط المتعلقة بإعفاء المرخص من ضمان تعرضه الشخصي، هي غير جائزة إطلاقا فلا يمكن للمرخص أن يتخلص من التزامه بضمان تعرضه الشخصي و يبطل كل شرط يقضي بخلاف ذلك، فلا يعقل مثلا أن يرخص للغير باستغلال البراءة خاصة في حالة الترخيص الاستئثاري ثم يواصل استغلال نفس البراءة المرخصة و يشترط في العقد عدم ضمان هذا التعرض. و يسري ذلك إذا كان المرخص سيئ النية، و يؤسس هذا الاستنتاج على أحكام القانون المدني (1).

ثانيا- **الشروط الخاصة بتعرض الغير :**

يجوز للأطراف إدراج شروط للتعديل من أحكام هذا الضمان أو إلغائه نهائيا متى توافر شرط حسن النية إعمالا للقواعد العامة من القانون المدني الجزائري كما سبق الذكر.

فقد يتم الاتفاق على الزيادة من أحكام هذا الضمان مثلا الاتفاق على التزام المرخص بالضمان في حالة التعرض من طرف الغير و الذي يكون صاحب حق حيازة شخصي سابقة. و شرط الضمان قد يكون موضوعه التحديد مسبقا مبلغا معينا أو طريقة حساب لتعويضه في حالة التعرض و في حالات استثنائية طريقة حساب تخفيض الثمن في حالة التعرض الجزئي الناتج عن(2).

(1) Camille Guthman, licence de brevet, P 18, in Juriss. Class. Com. Brevets. Op. Cit.

-المواد 377- 490 من القانون المدني الجزائري

استغلال الاختراع المبرأ من طرف الغير على أساس حق حيازة شخصي.

و نجد على وجه الخصوص تلك الشروط التي تحد أو تعفي من الضمان، وهي صحيحة إذا كان المرخص حسن النية أي كان يجهل وجود تهديد من الغير عند التعاقد.

و شرط عدم الضمان يعفي المرخص في هذه الحالة من التعرض و لكن يبقى الحق للمرخص له في المطالبة بإبطال العقد، أو إلغائه في الحالة التي تكون فيها البراءة ملغاة، و يجوز رد الثمن.(1)

و في نهاية المطاف نذكر مرة أخرى أنه من الأحسن وجود تنظيم خاص بهذا النوع من العقود أو بنقل التكنولوجيا بصفة عامة لأن إخضاع أحكام الضمان للقانون العام يجعله يتميز بنوع من المرونة، لأنه قابل للتعديل و حتى الإعفاء منه بسهولة و لن يتردد المرخص عن اشتراط ذلك بالطبع ما دام هذا مباح قانونا، خاصة و أن المرخص يملك الكم الكافي من المبررات التي تحمله على تضمين العقد شرط إعفاءه من الضمان و الذي غالبا ما يكون أحد الأسباب الجوهرية للمنازعات. إذن لابد من وجود نصوص خاصة و صارمة في آن واحد.

(1)جلال وفاء محمدين، مرجع سابق ، ص 52.

الفصل الثاني

الشروط التي يتقيد بها المرخص له أثناء عملية الاستغلال الصناعي

إلى جانب الالتزامات التي تقع على عاتق المرخص يتضمن عقد الترخيص عادة بيان لأهم الشروط التي يتقيد بها المرخص له أثناء عملية استغلال الاختراع المبرأ حيث، يتضمن عقد الترخيص شروط نمطية يطلق عليها الشروط التقييدية (1) و هي مجموعة من الشروط تهدف في مجملها إلى الحد من حرية المرخص له مثلا من حيث حجم الإنتاج و ثمنه و غير ذلك.(2) و تبرز هذه الشروط من خلال جميع الآداءات التي تقع على عاتق المرخص له، أي سواء ما تعلق بالتزامه بالاستغلال و أداء المقابل (مبحث أول) أو ما تعلق بالتزامه بحماية المرخص (مبحث ثاني).

(1)- محمد هاني دويدار. مرجع سابق ص 10، 11.
- المادة 110 من القانون المدني الجزائري

(2) Benrnards Remiche. Op. Cit. P 230

المبحث الأول
الشروط الخاصة بالاستغلال و أداء المقابل

إن الاستغلال حق و التزام في نفس الوقت، فهو حق قانوني ورد النص عليه بموجب المرسوم التشريعي الجزائري 93-17 بطريقة غير مباشرة حيث أجاز انتقال هذا الحق من مالك البراءة إلى المتعاقد معه، كما يعتبر الاستغلال التزام يلتزم به المرخص له و عدم التقيد به يرتب جزاءات منها ما نصت عليه القواعد العامة و منها ما ورد بمقتضى نصوص خاصة، و قرر القضاء أن الالتزام بالاستغلال موجود و قائم حتى في حالة غياب شرط تعاقدي و أن عدم الاستغلال يرتب إبطال العقد.

و المرخص له بمقتضى هذا الالتزام فهو يستغل البراءة إضافة إلى كافة المعلومات التقنية المنقولة إليه و ذلك بهدف تصنيع منتج ما أو تطبيق طريقة صناعية معينة و كل ذلك في إطار احترام شروط الاستغلال المتفق عليها (مبحث أول) و عادة ما يكون الاستغلال لقاء دفع مقابل (مبحث ثاني).(1)

---

(1)- أنظر المواد 11، و 22-26 من المرسوم التشريعي 93-17

- القانون المدني الجزائري و خاصة الأحكام المتعلقة بدفع الثمن في عقد البيع.

- Jean - Jaque Berst, licence de brevets, p 20, in Juriss- classeur, com. Brevets, 02/1983.
- V. notamment, trib. Grand. Inst. Paris, 05/02/1985 et 18/12/1985, D. 1987. Cité par Chavanne et Burst, p 215, 216.

المطلب الأول
شروط استغلال البراءة و المعارف المرتبطة بها

يتقيد المرخص له خلال مرحلة استغلال الاختراع المرخص و كذلك المعارف التقنية المنقولة إليه بجملة من الشروط التي يتميز البعض منها أو أغلبها في كثير من العقود بكونها تعسفية. و سنتعرض لخصائص الاستغلال (فرع أول) ثم أهم طرق تنفيذ الالتزام بالاستغلال (فرع ثاني). (1)

(1) Chavanne et Burst. Op. Cit, P 216, N° 343.

فرع أول
خصائص الاستغلال

يجب أن يتسم استغلال المرخص له للبراءة بعدة خصائص.

أولا – استغلال البراءة استغلال حقيقي :

سواء من حيث الكم أو من حيث النوع، إذ يجب على المرخص له أن يبذل قصارى جهده و ما توفر لديه من إمكانيات في سبيل ذلك، حيث لا يكفي أن يكون الاستغلال صوري، فالمرخص له يعتبر مدين بالالتزام بالاستغلال و لا يعفى منه إلا إذا أثبت وجود صعوبات لا يمكن تجاوزها.

و إمكانية الاستغلال لها معنى فني و تجاري، و يكون الاختراع غير ممكن الإنجاز إذا كان معيب، أو يتطلب ثمن باهض يمنعه السوق، كما يأخذ القضاء بعين الاعتبار تلك الصعوبات الاقتصادية التي قد يواجهها المرخص له فلا يشكل بذلك عدم الاستغلال خطأ.

و قد يتضمن عقد الترخيص خصائص الاستغلال سواء من حيث الكمية أو النوعية، كما قد يتضمن شروط تتعلق بالحد الأدنى المضمون الذي قد يتخذ عدة أشكال مثل الحد الأدنى للعوائد أو المنتوجات المصنعة أو البيع . و قد صدرت أحكام قضائية بإبطال العقد لعدم احترام شرط الحد الأدنى للصنع أو البيع إذ يعتبر هذا الالتزام التزام بنتيجة و ليس بوسيلة. و إذا كان الحد الأدنى يتعلق بالعوائد فإن المرخص له لا يستطيع الدفع إذا لم يقم بالاستغلال، فأهمية الشرط تتمثل في جعل المرخص له يبذل كل طاقته ليتجاوز هذا الحد الذي يعتبر نقطة انطلاق. (1)

---

(1) paris, 02/06/1988, D. 1988, IR 202. RDPI 1989. 21. P 56.
- Trib. Grand. Inst. Lyon. 08/09/1987. RDPI, 1988, 17, p. 61
- Cass. Com. 28/10/1979, JCP 1976, IV. 354.
  Cité par Chavanne et Burst, P216, n° 343, 444
- Joanna shmidt, Swalewski, Op. Cit. P 55.

ثانيا– **الطابع الشخصي للاستغلال :**

إن التزام المرخص له هو استغلال ذو طابع شخصي، و يترتب على ذلك و في حالة عدم وجود شرط مغاير أنه لا يجوز للمرخص له إبرام تراخيص من الباطن و إلا قامت مسئوليته العقدية حيث يلغى الترخيص من الباطن، و يعتبر المرخص له من الباطن مقلد. و هذا الحل مبني على أساس أن المرخص له قد تم اختياره من طرف المرخص لاعتبارات شخصية.

ثالثا– **يجب أن يكون الاستغلال بأمانة و حسن نية :**

هذه الخاصية تقتضي من المرخص له أن ينقل للمرخص التحسينات التي توصل إليها خلال تنفيذ العقد، خاصة إذا تضمن العقد أحكام تقتضي التعاون فيما بين المتعاقدين.(1)

غير أنه قد يتضمن عقد ترخيص البراءة شرط يلتزم بمقتضاه المرخص له بعدم إدخال تحسينات، أو تعديلات على التكنولوجيا المنقولة إليه حتى لو كانت التعديلات بهدف جعلها ملائمة لظروفه المحلية، أو ظروف الإنتاج في منشأته. (2)

و يترتب على عدم قيام المرخص له بالاستغلال فسخ العقد أو بدون تعويض إلا إذا قدم دليل يثبت وجود صعوبات.(3)

إذن استغلال المرخص له للبراءة، و كافة التقنيات المرتبطة بها يجب أن يكون حقيقي و ليس وهمي، شخصي، بأمانة و حسن نية، و إضافة إلى خصائص الاستغلال هذه فإن العقد يجب أن يتضمن أحكاما توضح طرق، وشروط استعمال حق الملكية الصناعية الممنوح للمرخص له.

و غالبا كما سبق الذكر ما يدخل مالك البراءة شروط تقيد هذا الحق إلى حد أنها تصبح تعسفية.

و سنعالج مضمون هذه الشروط و الآثار التي ترتبها مع التركيز خاصة على تلك الشروط التي تجعل المرخص له في حالة تبعية للمرخص.

---

(1)– المادة 107 فقرة أولى من القانون المدني الجزائري.

(2) – جلال وفاء محمدين.مرجع سابق. ص 111

(3) –تنص المادة 119 من القانون المدني على مايلي : "في العقود الملزمة للجانبين إذا لم يوفي أحد المتعاقدين بالتزامه جاز للمتعاقد الآخر بعد إعذاره المدين أن يطالب بتنفيذ العقد، أو فسخه، مع التعويض في الحلتين إذا اقتضى الحال ذلك.

و يجوز للقاضي أن يمنح المدين أجلا حسب الظروف، كما يجوز له أن يرفض الفسخ إذا كان ما لم يوفي به المدين قليل الأهمية بالنسبة إلى كامل الالتزامات".

- Trib.Civ.Seine,23/06/1933,Ann,1934,39,n.P.Mathely/TGI,Paris,05/02/1985 et 18/12/1985,D.1987.Somm.133,Obs.J.M.Mousseron et J. Shmidt. Cité par : Chavanne et Burst.p217.

الفرع الثاني

طرق تنفيذ الالتزام بالاستغلال

إن أهم الشروط التي يتفق عليها المتعاقدين تلك الخاصة بتوضيح طرق الاستغلال

أولا- الشروط المتعلقة بمدة استغلال البراءة و مجالاته :

يعتبر تحديد عنصر المدة، من أعقد المسائل التي تثور بمناسبة عقود نقل التكنولوجيا بصفة عامة. فقد يمنع المرخص المرخص له من استغلال براءة الاختراع رغم انقضاء مدة حمايتها القانونية، أو مثلا بعد انتهاء مدة العقد، و حرمان المرخص له من حقوق يملكها الجميع و هي الاستغلال المباح لحقوق سقطت في الدومين العام، أمر تمنعه كافة التشريعات دون استثناء.

كما قد يفرض على المرخص له شرط يفيد أن عقد الترخيص قد أبرم لمدة غير محددة، أو لمدة طويلة، و ذلك حتى يطمئن إلى استمرار دفع المقابل، في حين تصاب المعارف الفنية محل العقد بما يسمى التقادم التكنولوجي، و بتعبير آخر تصبح التكنولوجيا قديمة لظهور تقنيات أحدث في نفس المجال الصناعي، كما قد يؤدي هذا الشرط إلى زيادة تكلفة نقل التكنولوجيا، إذ يضطر المرخص له إلى أداء مقابل تكنولوجيا لم تعد متداولة في السوق الدولية لمجرد التزامه بمدة العقد. و قد نصت قوانين الدول النامية على جعل المرخص له حرا في استغلال التكنولوجيا بعد انتهاء مدة العقد.

إذن فالأفضل للمرخص له ألا يتورط في علاقة تعاقدية تكون مدتها أقصر من أن يتمكن خلالها من اكتساب قدرة تكنولوجية، و في نفس الوقت يجب ألا تزيد المدة عن الحدود المعقولة.(1)

(1) جلال وفاء محمدين. مرجع سابق. ص39 .

في مناقشة هذا الموضوع راجع. سميحة القليوبي."تقييم شروط التعاقد و الالتزام بالضمان في عقود نقل التكنولوجيا."حلة مصر المعاصرة.01/1986 العدد 406 ص 97-117.

كما قد يتضمن العقد شرط يحدد بمقتضاه المرخص مجالات استعمال معينة أو أغراض محددة دون غيرها في حين قد يكون لذات التكنولوجيا استعمالات صناعية عديدة، و بالتالي لا يجوز تقييد الاستعمالات المتعددة لذات التكنولوجيا. و مع ذلك قد يطالب المرخص بمقتضى شرط مسبق بمقابل باهظ إن قام المرخص له باستخدامها خارج نطاق الغرض من العقد.

و قد نصت بعض القوانين خاصة تلك التي تنظم شروط نقل التكنولوجيا على جزاء إدراج مثل هذه الشروط حيث أجازت بطلاها.

ثانيا – **الشروط الخاصة بالتحسينات :**

قد يتخذ هذا الشرط عدة مظاهر، كالتزام المرخص له بقبول ما قد يضيفه المرخص إلى التكنولوجيا من زيادات، و كذلك ما يتوصل إليه من تحسينات، أو اختراعات. و هذا الشرط ينطوي تحت ما يسمى الحزمة التكنولوجية « paquet technologique » و هو شرط تعسفي إذا كان خاصة يلقي على المرخص له و على الاقتصاد القومي ككل عبئ غير مناسب، و خاصة إذا كان يلزمه بدفع مقابل هذه التحسينات. كما قد يتضمن العقد شرط يجبر المرخص له بالتنازل و بدون مقابل عن التحسينات التي يقوم بها أو يحصل عليها خلال فترة التعاقد، و هذا الشرط هو ما يصطلح على تسميته باللغة الإنجليزية « Grant backs » أي قيام المرخص له بنقل أي خبرة يكتسبها من استغلال التكنولوجيا محل العقد و منحه ما قد يدخله عليها من تحسينات أو تطبيقات جديدة. و يرى بعض فقهاء الغرب أن عدم إدراج هذا الشرط من شأنه الانتقاص من حقوق المرخص الذي يأخذ في اعتباره عند التعاقد أن جميع التحسينات ستؤول إليه و كأنها جزء من الثمن أو المقابل. (1)

---

(1) جلال وفاء محمدين. مرجع سابق. ص 108.107.102

- ملاحظة هامة: لقد اتخذ المشرع المصري موقفا مغايرا لموقف الدول النامية بالنسبة للشروط التقييدية و حتى بالنسبة لبعض قوانين الدول الصناعية مثل انجلترا و فرنسا حيث أنه قلص من حالات البطلان و جعله جوازي و ليس مطلق.
- نصت المادة 33 بعنوان " الشروط الباطلة في عقود الترخيص " من المشروع النهائي للقانون النموذجي للدول العربية بشأن الاختراعات على ما يلي : "... الشروط التي تلزم المرخص له وحده بأن ينقل ما يدخله من تحسينات على الاختراع موضوع الترخيص إلى المرخص دو مقابل".

و في الحقيقة لا يتصور أن يقبل المرخص التنازل للمرخص له عن استعمال التكنولوجيا، إذ لو سمح لهذا الأخير إجراء تعديلات أو إدخال تحسينات معينة على التكنولوجيا، سيؤدي ذلك إلى تفوق المرخص له على المرخص و بالتالي إخراجه من حلبة التنافس التكنولوجي، و في حالة ما إذا وافق المرخص على عدم إدراج هذا الشرط فإن ذلك لا يكون إلا إذا كان متأكدا أنه من الصعب جدا على المرخص له إدخال تحسينات جوهرية على التكنولوجيا المرخص بها نظرا لتعقيدها و دقتها. كما أن إلزام المرخص له بنقل التحسينات التي توصل إليها و دون مقابل فيه إثراء للمرخص بلا سبب و إهدار لحقوق المرخص له في عدم الحصول على ما بذله من جهد أو مال في سبيل التوصل إلى التحسينات و هذا ما يخل بالتكافؤ في الأداءات التعاقدية للطرفين. (1)

و لكن للأسف فقد أجازت بعض قوانين الدول النامية شرط رد التحسينات، و كذلك شرط قبول التحسينات التي يدخلها المرخص إذا أثبت وجود مصلحة مشروعة و ما أسهل ذلك.

و لا تعتبر الشروط الخاصة بالتحسينات تعسفية، إذا كانت في شكل تبادل التحسينات أي تعهد تبادلي يكشف عن إرادة الأطراف في التعاون الوثيق.

ثالثا- **شرط الشراء الإجباري :**

يلتزم المرخص له بمقتضى هذا الشرط بشراء كل ما يحتاجه من مواد أولية، المواد الخام ، أو المعدات أو الآلات، أو الأجهزة أو قطع الغيار من المرخص وحده، أو من المنشآت التي يعينها له دون غيرها، و ذلك على أساس أن مثلا قطع الغيار التي ينتجها هي قطع أصلية، أو المواد التي ينتجها أيضا هي أفضل المواد و أرخصها ثمنا، و أنها تحافظ على الكفاءة العالية للإنتاج. و ما من شك أن هذا الشرط من أخطر الشروط التقييدية و أعمقها أثرا في إحداث التبعية التكنولوجية لما يؤدي إليه من المغالاة في النفقة الإجمالية للتكنولوجيا بطريقة مستمرة و من ثم الإساءة للاقتصاد القومي بمنع المرخص له من اللجوء إلى السوق المحلي لسد احتياجاته المكملة لعملية نقل التكنولوجيا.

---

(1)- سميحة القليوبي.مرجع سابق. ص 101 و مايليها.

- تنص المادة 141 من القانون المدني على مايلي : " كل من نال عن حسن نية من عمل الغير أو من شيء له منفعة ليس لها ما يبررها يلزم بتعويض من وقع الإثراء على حسابه بقدر ما استفاد من العمل أو الشيء

جلال وفاء محمدين. مرجع سابق. ص 105.102

و في الواقع العملي، يجد المرخص له نفسه ملزما بقبول هذا الشرط خاصة إذا كان المرخص يرفض إعطاءه الضمانات الكافية لضمان فعالية التكنولوجيا المنقولة لأداء الغرض منها إلا إذا تنازل المرخص عن حريته في استخدام، أو شراء مكونات إنتاجية، أو معدات، أو أجهزة من مصادر أخرى.

و نعتقد أن هذا الشرط لا يكون تعسفي و مقيد لحرية المرخص له إلى درجة كبيرة إذا كانت تلك المواد التي يحتاجها غير متوفرة في السوق المحلي، و كان المرخص قد تعهد بتقديمها حسب الأسعار السائدة أو المواتية في السوق المحلية أو حتى بشروط أفضل.

رابعا– **اشتراك المرخص في إدارة منشآت المرخص له و في اختيار العاملين بها :**

إذ قد يحاول المرخص إقناع المرخص له بأهمية هذا الشرط على أساس أن التكنولوجيا المستخدمة يجب إدارتها بمعرفة خبرائه نظرا لكفاءتهم الفائقة، وتميز التكنولوجيا محل العقد بالتعقيد الشديد الذي يصعب معه تدريب عاملي المرخص له، أو لأن هناك بعض المعارف السرية لم تكن موضوعا للنقل و لا يمكن بدونها استغلال التكنولوجيا محل العقد، و إن هذه المعارف لا يمكن بأي حال من الأحوال الترخيص بها. و في الحقيقة إن اشتراك المرخص في الإدارة هو نوع من فرض السيطرة على المرخص له بما قد يمثل عائقا من الاكتساب الفعلي و الحقيقي للتكنولوجيا. (1)

إن الشروط سالفة الذكر ما هي إلا عينة بسيطة عن طبيعة الشروط التعسفية التي تتضمنها العقود الناقلة للتكنولوجيا بصفة عامة، و عقد ترخيص البراءة بصفة خاصة، و هي في مجملها تهدف إلى جعل المرخص له في حالة تبعية مستمرة للمرخص، و قد طالبت الأغلبية الساحقة لتشريعات الدول النامية بإبطال هذه الشروط بطلانا مطلقا. كما قد تضمنت اتفاقية تريبس في القسم الثامن و بالتحديد المادة 1/40 قاعدة يمكن أن تستفيد منها الدول النامية الأعضاء و ذلك عند التعاقد على الترخيص باستخدام المعرفة الفنية على وجه الخصوص، حيث تجيز الاتفاقية للدول الأعضاء

(1) – Rapport périodique 1990, « politiques, lois, et règlements concernant le transfert, l'application et le développement de la technologie », New- York 1992.
- Bernard Remiche.op.cit.p 226.

اتخاذ تدابير ملائمة تتسق مع الاتفاقية، و ذلك لمنع الممارسات التعاقدية ذات الأثر السلبي،إذن فالشروط التي أشرنا إليها كلها ذات أثر سلبي، غير أن الاتفاقية قيدت مجال تطبيق هذا النص على العقود التي ترد على الأسرار التجارية فحسب دون غيرها.

كما أن المشرع الجزائري قد أشار إلى هذه القيود بمقتضى المادة 24 من المرسوم التشريعي 17/93 إلا أن هذا النص يسوده الغموض و عدم الوضوح، و على أية حال فإن أغلبية تشريعات الدول النامية تميل إلى إبطال الشروط التقييدية، لكونها تلحق أضرارا جسيمة بالمتلقي للتكنولوجيا، فتزيد كلفتها، و تمنع الاكتساب الحقيقي أو الفعلي للتكنولوجيا، غير أن قوانين الدول النامية تختلف في أثر البطلان المترتب، فبعض القوانين ترتب البطلان المطلق لهذه الشروط بل و في بعض الأحوال ترتب بطلان العقد برمته، و تذهب بعض القوانين الأخرى إلى إحداث نوع من التباين في أثر هذه الشروط، إذ أوجبت بطلان جانب منها بطلانا مطلقا، و أجازت إبطال شروط أخرى، و هناك قوانين لا تجيز تسجيل العقود التي تتضمن هذه الشروط. (1)

و من بين أهم الشروط التي يحرص المتعاقدان على إدراجها بدقة ووضوح تلك المتعلقة بأداء المقابل و هذا ما سيكون محل دراستنا من خلال المطلب الموالي.

---

(1)- تنص المادة 24 /2 من المرسوم التشريعي 17/93 على مايلي : "لا يعتد بالبنود الوارة في العقود المتصلة بالرخصة إذا فرضت على مشتري الرخصة في المجال الصناعي أو التجاري حدودا ناجمة عن الحقوق التي تخولها براءة الاختراع أو التي لا تكون ضرورية لحماية هذه الحقوق".

- أنظر نص المادة 1/40 من الاتفاقية الدولية " اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية".

- لمزيد من التوضيح فيما يخص القوانين التي لا تجيز إدراج الشروط التقييدية في العقود الناقلة للتكنولوجيا و ترتب البطلان المطلق لها أنظر :

- Rapport périodique 1990, « politiques, lois, et règlements concernant le transfert, l'application et le développement de la technologie », New- York 1992.

– تنص المادة 104 من القانون المدني الجزائري على ما يلي : " إذا كان العقد في شق منه باطلا أو قابلا للإبطال، فهذا الشق وحده هو الذي يبطل، إلا إذا تبين أن العقد ما كان ليتم بغير الشق الذي وقع باطلا، أو قابلا للإبطال فيبطل العقد كله"

و تنص المادة 110 من القانون المدني على ما يلي : "إذا تم العقد بطريقة الإذعان و كان قد تضمن شروطا تعسفية، جاز للقاضي أن يعدل هذه الشروط أو أن يعفي الطرف المذعن منها، و ذلك وفقا لما تقضي به العدالة، و يقع باطلا كل اتفاق على خلاف ذلك".

المطلب الثاني

الشروط الخاصة بأداء المقابل

يعتبر أداء المقابل أو دفع الثمن، أحد الالتزامات الهامة الملقاة على عاتق المرخص له، و هو التزام قانوني ورد النص عليه بمقتضى نصوص القانون المدني، و حتى القوانين التي تنظم نقل التكنولوجيا حيث يلتزم المستورد بدفع مقابل التكنولوجيا. و الالتزام بالدفع هو مقابل الالتزام بالتسليم و نقل التكنولوجيا بصفة عامة.

و بما أنه من أهم الالتزامات، عادة ما يحرص المتعاقدان على تحديده ووضع ضوابطه بإحكام.

و تعترف العلاقات التجارية الدولية بالحق في دفع الثمن بأية طريقة أو وسيلة ممكنة، و أبسط الحالات أن يقوم المدين بالالتزام بالدفع النقدي حسب شروط معينة.

و يتميز عقد الترخيص عن غيره من حيث أساس تحديد سعر التكنولوجيا المنقولة(فرع أول) و شروط دفع الثمن (فرع ثاني).(1)

(1)- راجع في الالتزام بدفع المقابل صالح بن بكر الطيار.ص212
و تتضمن المواد 387، 498 من القانون المدني شروط دفع الثمن.

الفرع الأول

تقدير قيمة الثمن واجب الدفع

في الحقيقة من بين أهم المشاكل التي يجب التطرق إليها من أجل فحص مسألة تقدير قيمة المقابل واجب الأداء تتعلق أولا بمعرفة العوامل الأساسية لتقدير الثمن وثانيا طرق دفع الثمن.

أولا- العوامل الأساسية لتقدير الثمن :

يتوقف تقدير أو تحديد السعر على عوامل عديدة، منها مثلا درجة توازن قوى الطرفين أثناء المفاوضات، و طبيعة حقوق الملكية الصناعية المراد نقلها، أي إذا كانت تتمثل في براءة اختراع فحسب، أم كذلك معرفة فنية، و ما إذا كانت هذه الحقوق مرتبطة بعلامات تجارية أم لا. كما يدخل في الحسبان كذلك تلك الخدمات و المساعدة التقنية سواء المرتبطة ببراءة الاختراع أو المعرفة الفنية، و التي تكلف مصاريف طائلة مثل المصاريف الخاصة بتدريب العاملين المحليين، و إرسال الخبراء إلى مواقع العمل... .و غير ذلك.

كما يتم تقدير الثمن على أساس مدى وجود تكنولوجيا بديلة أم لا؟ فإذا كانت مثلا تكنولوجيا ملكا لمؤسسة مخترعة و لم تكن هناك أية مؤسسة منافسة قادرة على إنجاز تكنولوجيا بديلة و كان هناك طلب على المنتجات المصنعة طبقا لهذه التكنولوجيا. و في ظل هذه الشروط فإن الثمن سوف يكون مرتفعا بالنسبة للمرخص له. و لكن في الحالة المقابلة أي إذا توافرت تكنولوجيات بديلة منافسة فإن الرخص له سوف يختار من بينها تلك التي تسد حاجاته و ذات سعر مقبول و ذلك لأن التكلفة المناسبة سوف تكون أقل.

و بصفة عامة و عند درجة معينة من الطلب كلما كان عدد المؤسسات التي تعرض التكنولوجيا كثيرة كلما استطاع المرخص له الحصول على التكنولوجيا المرغوبة بثمن أقل و العكس.(1)

(1)- جلال وفاء محمدين. مرجع سابق .ص57

و بالنسبة للمرخص له فإن الثمن واجب الدفع يجب أن يعكس التكلفة المناسبة و هذه الأخيرة هي في الدول النامية خاصة الأكثر انخفاضا بين الأسعار الثلاث الآتية :

- ثمن إكتساب تكنولوجيا بديلة من مرخص آخر.
- ثمن تطوير مستقل لتكنولوجيا شبيهة.
- ثمن غياب التكنولوجيا.

فعند غياب التكنولوجيا البديلة، و عند عدم قدرة المتلقي على تطويرها في الداخل، فإن الثمن هنا يتطابق مع ثمن غياب التكنولوجيا. كما يؤخذ بعين الاعتبار عند تقدير الثمن مدى درجة التقدم الذي أحرزته التكنولوجيا محل العقد في مجال صناعي معين، وكذلك الدرجة التي يستطيع المرخص له أن ينتفع بالتكنولوجيا محل التعاقد في الإنتاج و في تحقيق عوائد، معينة و كذلك عدد المرخص لهم بنفس التكنولوجيا من نفس الرخص و ما إذا كانوا يوجدون جميعا في مناطق جغرافية قريبة أم بعيدة.

كما قد يأخذ المرخص بعين الاعتبار أو الحصول على مقابل نتيجة العمليات التقنية المحققة بواسطة المرخص له، مثل العمولة على مبيعات المنتجات المصنعة و الموزعة بواسطة شبكاته لحساب المرخص له. كما قد تؤخذ بعين الاعتبار حالة تغيير الظروف المصاحبة للعقد كارتفاع سعر التكنولوجيا فيؤدي ذلك إلى عدم توازن بين القيم الاقتصادية للتكنولوجيا المرخصة و المقابل المدفوع لقاء استغلالها. و هذا ما يبرر ضرورة مراجعة العقد أو السعر فيتمكن بذلك المرخص الحصول بطريقة مباشرة أو غير مباشرة على دخل إضافي تبعا لتغيير الظروف.(1)

---

(1) صالح بن بكر الطيار. مرجع سابق. ص212 ، 214

و في الواقع هناك عوامل أخرى عديدة تتدخل في تحديد قيمة المبلغ الذي يتعهد المرخص بدفعه، و يجب التأكيد على أن سوق التكنولوجيا يعاني من نواقص عديدة، إذ أنه يصعب تحديد سعر التكنولوجيا بدقة. و قد كشف فريق من الخبراء على أن المعلومات التقنية بصفة عامة هي أحد الأسرار الأكثر ضغطا في مجال الإنتاج الحديث. و ينتج عن هذه العناصر المتنوعة أنه لا يوجد حقيقة بالمعنى العام و المقبول للمصطلح سوق دولي أو أسواق عالمية للتقنيات.

و قد أكد بعض الخبراء وجود منافسة حيوية بين مالكي التكنولوجيا حيث يسعى هؤلاء عبر عملية النقل إلى تحقيق نجاح تجاري و مكاسب مالية، إضافة إلى توفير الحماية لأسواقهم التصديرية، إذن فحيازة تكنولوجية أجنبية بهدف استغلالها تكلف المرخص له مبالغ طائلة، بحيث تهدر توازنه المالي و الاقتصادي. و بعد الاتفاق على قيمة الثمن يحدد المتعاقدان طرق الدفع.

ثانيا- **طريقة دفع المقابل :**

تجيز بعض القوانين الوطنية أن يكون المقابل مبلغا إجماليا يؤدى دفعة واحدة أو على دفعات متعددة ، كما يجوز أن يكون نصيبا من رأس المال المستثمر في تشغيل التكنولوجيا المرخصة أو نصيبا من عائد هذا التشغيل.

1- *المقابل مبلغا إجماليا أو جزافيا :*

إن المدفوعات الجزافية هي تدفع غالبا في حالة الترخيص باستغلال حق من حقوق الملكية الصناعية و بعض القوانين تجيزه في حالة وحيدة هي حالة الترخيص باستغلال براءات الاختراع. و هي مدفوعات يجوز تسديدها دفعة واحدة، و لا يوجد ما يحول دون تسديدها على دفعات أو أقساط يدفع بعضها عند إبرام العقد أو بعد ذلك بفترة وجيزة على أن يتم تسديد الباقي في مواعيد محددة سلفا. و يتم تقدير هذه المدفوعات كمقابل للتكنولوجيا المرخصة بناء على عوامل عديدة سبق الإشارة إليها مثل الحجم التقديري للمبيعات و غير ذلك.(1)

---

(1)- جلال وفاء محمدين. مرجع سابق.ص 60

- و قد نظم المشرع المصري بمقتضى قانو ن التجارة الجديد طرق دفع الثمن فنصت المادة 2/82 منه على ما يلي: " يجوز أن يكون المقابل مبلغا إجماليا يؤدى دفعة واحدة أو على دفعات متعددة، كما يجوز أن يكون المقابل نصيبا من رأس المال المستثمر في تشغيل التكنولوجيا أو نصيبا من عائد هذا التشغيل"
- Chavanne et Burst.op.cit.p218.N°350.
- O.M.P.I. «Guide sur les licences pour les pays en développement » .p101.n°402.

2- المقابل في شكل عوائد :

إن العوائد تتكون من مدفوعات متتالية، و يتم تقديرها بناء على النتيجة الاقتصادية للتكنولوجيا و تحديد سعر بيع المنتج الذي تستخدم التكنولوجيا في تصنيعه، و الأرباح المتوقع أن يجنيها المرخص له، و قد تحدد العوائد بنسبة معينة من رقم الأعمال، أو من ثمن المبيعات.

و قد تزيد هذه العوائد أو تنقص تبعا لتذبذب أسعار بيع المنتجات أثناء سريان العقد، و قد يشترط في العقد صراحة عدم دفع الفوائد بمجرد الإنتاج، و لكن ربط دفعها بالبيع الفعلي للمنتجات و هذا الشرط أفضل للمرخص له إذ لا يضطر إلى دفع العوائد بمجرد قيامه بالإنتاج فيكون بعد ئذ تحت رحمة تقلبات السوق فيتحمل عواقبها و مخاطرها وحده و إذا تم الاتفاق على ربط العوائد بالبيع الفعلي للمنتجات فإنه يؤخذ عند تقدير تلك العوائد ما إذا كانت المبيعات تحقق أرباحا، و ما هو ناتج هذه الأرباح، و إذا تم احتساب معدل العوائد على أساس حجم المبيعات فيكون ذلك بنسبة مئوية من سعر بيع المنتج، و عادة ما يكون هذا هو السعر الإجمالي للبيع، و الذي يقصد به سعر فاتورة المصنع للمنتجات التي يتم بيعها أو الخدمات التي يتم تقديمها.

كما قد تحسب العوائد استنادا إلى صافي سعر البيع بعد خصم تكلفة قيمة بعض عناصر الإنتاج أو غير ذلك من المصروفات التي تخصم من إجمالي سعر البيع. و قد تحسب العوائد استنادا إلى السعر العادل في السوق أو على أساس الأرباح. (1)

---

(1)- O.M..P.I. «guide sur les licences pour les pays en développement ».p100.102
- Voir : « Modèle de contrat de licence de Brevets et de technologie » ART.4

و قد ينص العقد صراحة على دفع المرخص له مبلغ معين بحد أدنى أو ما يطلق عليه العوائد الدنيا. و هذا الشرط إذا كان إيجابيا في جانب منه إذ يحث المرخص له على بذل قصارى جهده في الاستغلال إلا أن له آثار سلبية و خاصة إذا تعطل الإنتاج، فيضطر المرخص له إلى دفع الحد الأدنى المشروط، كما أن اشتراط الحد الأدنى يمثل ضمانة أساسية للمرخص و خاصة في عقود التراخيص الاستئثارية، إذ قد لا يتسنى للمرخص منح تراخيص أخرى فيكون اعتماده على مبلغ الحد الأدنى للمقابل المتفق عليه في العقد.

على أن الحل الوسط الذي قد يرضي الطرفين عند اتفاقهم على حد أدنى للثمن هو تحديد العوائد الدنيا وفقا لجدول سداد تصاعدي يتم حسابه على أساس الإنتاج، أو المبيعات، أو الأرباح خلال مرحلة البدء بالعمل و بحيث تكون المبالغ المدفوعة منه في البداية أقل بكثير مما هو واجب دفعه في المراحل التالية. مثال ذلك أن يتم الاتفاق على أن يقوم المرخص له بدفع حد أدنى قيمته نسبة عشرة بالمائة من إجمالي المقابل فإذا كانت هذه النسبة تساوي مثلا نصف مليون دولار فإنه قد يدفع خمسين ألف دولار في السنة الأولى و الثانية، و مائة ألف دولار عن كل سنة لاحقة حتى يستوفي كامل المقابل. و يبدو أنه من الأجدى للمرخص له دفع عوائد تفضيلية على مبيعات التصدير حيث يقوم المرخص بمساعدته على البحث عن أسواق جديدة، و الأخذ بيده للتصدير و النهوض بالمبيعات في الأسواق الدولية.(1)

(1)جلال وفاء محمدين. ص 60 .

و في مجال المقارنة بين طريقة الدفع الجزافي و طريقة العوائد نجد أن لكل منها ميزاته لكل من طرفي العقد، فبالنسبة للمرخص له فإن المبلغ الجزافي قد يعتبر مجزيا من الناحية الاقتصادية إذا كان تسديده على دفعة واحدة يعادل القيمة الفعلية و الحقيقة للتكنولوجيا محل العقد، و عليه إذا ارتفعت المبيعات بطريقة كبيرة فإن هذا النظام يحقق للمرخص له أرباحا كبيرة عن قيمة المبيعات بعكس الحال لو كان الدفع بطريقة العوائد، و بالعكس قد يكون هذا النظام ضارا به عند عدم بلوغ الإنتاج أو المبيعات الحجم المتوقع له، فيكون المبلغ المدفوع يفوق القيمة الاقتصادية محل العقد.

أما بالنسبة للمرخص قد يمثل المبلغ الجزافي ميزة له من حيث سرعة حصوله على الثمن الذي قد يوجهه لتطوير نشاطه البحثي نحو تكنولوجيا أحدث.

3- *المقابل كنصيب من رأس المال المستثمر* :

و حسب هذه الطريقة فإن المرخص يشارك المرخص له في تأسيس شركة مشتركة لاستثمار التكنولوجيا المرخصة فيحصل المرخص على أرباح رأسماله في حالة نجاح العملية التجارية.

و بهذا و بعد تحديد المتعاقدان تكلفة التكنولوجيا المرخصة و طريقة الدفع يصبح الثمن واجب الأداء في ميعاد الاستحقاق ووفقا للشروط المنصوص عليها في العقد.(1)

---

(1) و قد أخذ المشرع المصري بهذه الطريقة في المادة 2/82 من قانون التجارة الجديد.

فرع ثاني
شروط دفع الثمن

إن أهم الشروط الخاصة بدفع الثمن مرتبطة أساسا بمكان و زمان الدفع ، عملة الدفع و غير ذلك

أولا -مكان وزمان دفع الثمن :

يجب على المتعاقدين تحديد مكان الدفع ففي القانون العام للعقد تكون الديون مبدئيا واجبة الاستيفاء، و لكن في العقد الدولي، تنص الشروط العامة على وجوب الدفع في " المؤسسة التجارية للبائعة" و هذا الإجراء يطبق على العقد الدولي لنقل التكنولوجيا.(1)

كما يجب كذلك تحديد التاريخ الذي يفترض أن يدفع فيه الثمن. و دفع المقابل كالتزام يبقى قائم إلى غاية انقضاء العقد، و في حالة الفسخ القضائي يبقى قائما إلى غاية التاريخ المحدد بموجب القرار القضائي، وهذا ما جاء في حكم محكمة باريس 1962.

و قد يحدث أن يكون العقد قد أبرم لمدة لا تتجاوز مدة البراءة فهل يجوز أن يبقى الالتزام قائم حتى بعد انقضاء البراءة ؟ لقد أجاز القضاء الفرنسي مثل هذا الشرط غير أنه يعتبر انعكاس حقيقي لسيطرة المرخص، لذا يجب على المرخص له ألا يتورط في علاقات تعاقدية أطول مما ينبغي لأن هذا يؤدي به إلى أداء مقابل براءة سقطت في الدومين العام، وربما حتى غير متداولة في السوق الدولي. كما أن هذا الشرط يجعل صاحب البراءة يحتفظ باحتكار وهمي للبراءة. و إذا قام أحد من الغير برفع دعوى لفسخ البراءة أو قام بتقليدها فإن المرخص له يستمر في دفع الثمن لكن في رصيد مجمد إلى غاية انتهاء الإجراءات (2)

---

(1)صالح بن بكر الطيار. مرجع سابق. ص 210، 220 .

(2) Centre Paul Roubier.protection et exploitation de la recherche. Lyon.79.p154

- Stéphane Shatillon., « Droit des Affaires Internationales ». Paris, Librairie Vuibert,1994.p165,166.

غير أن هناك مسألة جد هامة تتعلق بتحويل العملات وذلك أن الأطراف قد ينتمـــون إلى دول مختلفة لذلك يجب اختيار وتحديد عملة الدفع.

ثانيا-**عملة الدفع :**

قبل كل شيء يجب التمييز بين العملة الحسابية وعملة الدفع، فالعملة الحســابية هــي وسـيلة احتساب السعر واجب الدفع، أما عملة الدفع فهي الأداة الفعلية للسداد.

وقد تكون العملة الحسابية هي عملة الدفع، كما قد تكون العملة الحسابية للمقابل الجزافي هــي عملة بلد أحد المتعاقدين، أو أي عملة لأي بلد آخر. وبالنسبة لمبالغ الفوائد فيجوز حسابها وفقــا لعملة البلد الذي يتم فيه الإنتاج أو عملة أي بلد آخر وذلك إذا كانت العوائد ترتبــط بحجــم الإنتاج، أما إذا كانت مرتبطة بالمبيعات نفسها تكون العملة الحسابية هي عملة البلد الذي تتم فيه المبيعات. وإذا كانت المبيعات معدة للتصدير فيجوز اختيار عدة عملات هي عملات البلدان الــتي يتم التصدير إليها.أما بالنسبة لمصاريف المساعدة الفنية فإنه يتم اختيار عملة البلد التي ينتمي الخبير بجنسيته إليها أو عملة البلد الذي تؤدى فيه الخدمات.

أما بالنسبة لعملة الدفع أي تلك العملة التي تحول إليها قيمة الالتزامات فقد تكون كما ذكرنا هي نفس العملة الحسابية ولكن بشرط رضاء المرخص بذلك وعن أمور عديــــدة مثــل معــدلات التضخم، سعر الصرف، مدى استقرار تلك العملة في سوق النقد العالمية، والقوانين الضريبيــة والمالية وغيرها. وعادة ما ينص العقد نفسه على أنه إذا لم تكن عملة الدفع المختارة هي نفســها العملة الحسابية فإن سعر التحويل يكون هو المذكور في العقد أو في أحد ملاحقه وقد يكون هــذا السعر هو السعر الرسمي الذي تحدده سلطات النقد المحلية أو الدولية، أو متوسط هذه الأســعار أو أي سعر تجاري يطبقه مصرف تجاري وطني أو أجنبي.(1)

---

(1) جلال وفاء محمدين، مرجع سابق . ص 67. 68 .

- صالح بن بكر الطيار. مرجع سابق. ص220 .

وبصفة عامة ينبغي على المرخص الانصياع للأحكام والشروط المنصوص عليها في أنظمة تحويل العملات الأجنبية السائدة في بلد المرخص له والتي تقررها السلطات المالية المحلية.

وليس من النادر أن تصر الشركات الدولية على إضافة شروط الثبات التشريعي بالنسبة للجوانب المالية للعقد حتى يمكن تفادي التغيير والتبديل في تشريعات بلد المرخص له. كما تعتبر الضرائب من أهم المسائل التي يراعيها الأطراف عند تحديد المقابل، فعادة ما يشترط المرخص حصوله على المقابل خالصا من كافة الأعباء المالية في بلد المرخص له، بما فيها الضرائب والمصروفات الأخرى مثل مصروفات إعادة وتوثيق العقد والرسومات الجمركية على بعض الأجهزة المستوردة واللازمة للإنتاج.

ثالثا-الدفع عبر مؤسسة مالية:

حتى يتسنى للمرخص له دفع المقابل دون أية صعوبات فإن المتعاقدين يمكنهم الاتفاق على الالتجاء لشخص ثالث يقوم بأداء دور الوسيط بينهما. مبدئيا يقوم البنك بأداء الدفع بأمر من المرخص له الذي يمكنه فتح حساب اعتماد لمصلحة المرخص وعليه يتعهد البنك بدفع الثمن المحدد في الاعتماد.وبالإضافة إلى أن فتح الاعتماد المستندي يعد مفيدا لكلا الطرفين، كما أن البنك يمارس نوعا من الرقابة مؤسس على إحكام السيطرة على تغيير العملات.(1)

هذا فيما يخص أهم شروط دفع المقابل.

(1)-جلال وفاء محمدين .مرجع سابق .ص 67 .68.

-صالح بن بكر الطيار.مرجع سابق.ص218.

ونظرا لكون الالتزام بأداء الثمن التزام جوهري فإن المرخص يحرص على إدراج شرط في العقد يلزم المرخص له بدفع فائدة محددة في حالة التأخير في أداء المقابل في الميعاد المتفق عليه.

ويلاحظ أن القاعدة هي سريان فوائد التأخير في الوفاء بالمقابل بمجرد استحقاقها،إلا إذا اشترط القانون واجب التطبيق أو الاتفاق غير ذلك، ذلك أن الأطراف قد يتفقون على ألا تسري الفوائد إلا بعد قيام المرخص له بإعذار المرخص لإثبات تخلفه عن الدفع في الميعاد أو المواعيد المحددة في العقد.

إضافة إلى ذلك قد يمتنع المرخص له امتناعا كليا عن أداء المقابل، فعادة ما ينص العقد على مهلة معينة يتعين خلالها قيام المرخص له بإدراك الأمر وأداء ما عليه من التزامات مالية، وفي نفس الوقت قد يتوقف المرخص عن تنفيذ التزاماته كنقل التكنولوجيا أو تقديم المساعدة الفنية إلى حين سداد المرخص له آداءاته المالية، وفي الحالة العكسية كان للمرخص حق فسخ العقد إما بناء على شرط صريح في العقد أو باللجوء للقضاء.

والفسخ عادة ما يكون له أثر رجعي، لكن تطبيق هذا المبدأ في مجال هذه العقود يكون صعب لأن المرخص يكون قد قام بالإفصاح والكشف عن الأسرار والمعلومات الفنية إلى المرخص له و بالتالي لا يمكن استردادها لأن المرخص له يكون قد ألم بها واكتسب طريقة استعمالها أو استعملها فعلا.

وفي هذا الوضع قد يشترط المرخص في العقد على ضرورة قيام المرخص له بأداء المقابل دفعة واحدة على تسليمه المعارف السرية أو يقوم المرخص بنقلها على مراحل ولكن هذا إذا كانت تقبل ذلك.(1)

(1)- حلال وفاء محمدين.مرجع سابق.ص 87 .88.

- و تنص المادة 119 من القانون المدني على ما يلي:" في العقود الملزمة للجانبين، إذا لم يوفي أحد المتعاقدين بالتزامه جاز للمتعاقد الآخر بعد إعذاره المدين أن يطالب بتنفيذ العقد أو فسخه، مع التعويض في الحالتين إذا اقتضى الحال ذلك.

و يجوز للقاضي أن يمنح المدين أجلا حسب الظروف، كما يجوز له أن يرفض الفسخ إذا كان ما لم يوف به المدين قليل الأهمية بالنسبة إلى كامل الالتزامات.

وكخلاصة لمسألة أداء المقابل نستنتج أن المرخص له يتحمل نوعين من التكاليف :تكاليف مباشرة من أجل استعمال البراءة وحقوق الترخيص والمعرفة الفنية وتكاليف غير مباشرة هي تلك المبالغ التي يسميها بعض الفقهاء تكاليف مخفية والتي نجدها عادة في حالة إدراج شروط تقييدية كشرط الشراء الإجباري الذي سبق بيانه. وكل ذلك راجع لكون السوق الدولية للتكنولوجيا تخضع لقوانين الاقتصاد الحر، وبالتالي يخضع تحديد الثمن لقانون العرض والطلب وهذا القانون يدل على أن عوامل تحديد الثمن ترجع إلى القدرة على التفاوض لأنه في أغلب الأحيان يجهل المرخص له التقنيات التي يرغب في الحصول عليها خاصة السرية منها.

ومن الواضح أن تكلفة نقل التكنولوجيا ستكون باهضة بالنسبة للمرخص له ومشكل النفقات الباهضة يبقى مطروح وقائم وحله مرتبط من جهة بمالك البراءة الذي يجب أن يخفض من احتكاره للطرف المتلقي، وذلك بإقامة علاقات عادلة بينهما ثم يجب وجود ميكانيزم لتحديد ثمن عادل ومنصف.

وحسب رأينا يجب العمل على إرساء قواعد قانونية تمنع الشروط التي تهدف إلى فرض التزامات مالية لاتتناسب والتكنولوجيا المقدمة أو يكون من شأنها فرض عبء غير مناسب على الاقتصاد القومي.(1)

و إلى جانب الشروط الخاصة بدفع المقابل والشروط الخاصة بعملية الاستغلال والتي تؤدي إلى خلق تبعية المرخص له للمرخص، نصادف غالبا في هذا النوع من العقود شروطا لحماية المرخص من مخاطر عديدة وهذا ما سيكون محل نقاش في المبحث الثاني.

---

(1) – صالح بن بكر الطيار. مرجع سابق. ص 218 .

المبحث الثاني

الشروط الخاصة بوجوب حماية المرخص.

تعتبر هذه الشروط في مجملها شروط تخضع لمبدأ سلطان الإدارة ويكون الهدف منها إلزام المرخص له بحماية مالك التكنولوجيا المرخصة، وذلك من عدة مخاطر، خاصة تلك المترتبة عن إفشاء السرية، وتترجم هذه الشروط من خلال الحد من حرية استعمال المرخص له لتلك التكنولوجيا وحق الرقابة المعترف به للمرخص، وبناء على ذلك يجد المرخص له نفسه مضطر إلى اتخاذ التدابير الازمة من أجل الحفاظ على سرية التقنيات المنقولة إليه. وتزداد أهمية هذه التدابير إذا تعلق الأمر بالتقنيات التي يستحيل إبراؤها .(1)

وفي هذا الصدد نجد إلى جانب التزام المرخص له بحماية المرخص عن طريق عدم إفشاء السر التكنولوجي (مطلب أول) التزامه بعدم منافسة المرخص(مطلب ثاني).(2)

---

(1) صلاح بن بكر الطيار.مرجع سابق.ص225.

(2) Rapport périodique 1990, « politiques, lois et règlement concernant le transfert l'application et le développement de la technologie », New-York 1992.

المطلب الأول
الحماية بعدم إفشاء السر التكنولوجي

إن السرية هي عصب حماية المعرفة الفنية فإذا فقدت المعرفة الفنية ما تتميز به من سرية زالت عنها ما كانت تتمتع به من حماية، إذ لا يستطيع حائزها الأول بعدئذ منع أي شخص من استغلالها أو استعمالها.(1)

وسنتعرض لمضمون سرية المعرفة الفنية (فرع أول) و أساس حماية المعارف الفنية السرية(فرع ثاني).

(1) جلال وفاء محمدين."المعرفة الفنية و الأساس القانون لحمايتها دراسة في القانون الأمريكي".دار الجامعة الجديدة للنشر 1995 . ص 10

فرع أول

مضمون سرية المعرفة الفنية.

من الناحية التاريخية مرت فكرة السريـــة بمرحلتين أساسيتين

أولا-السرية المطلقة:

لقد كانت الأحكام القضائية وخاصة منها الأمريكية في أواخر القرن الماضي تأخذ بمفهوم مطلـــق للسرية « absolute secrey » بمعنى أن تكون هناك سرية كاملة حتى يمكن القول بوجود سر تجـــاري، والواقع أن هذا المفهوم المطلق للسرية كان يتناسب مع الأشكال البسيطة للمشروع الرأسمـــالي، والتي كانت سائدة في تلك الحقبة الزمنية حيث كان عدد العاملين في المشروع صغير بالمقارنة لمـــا هو عليه الآن. كما أن التقنيات والمعارف الفنية لم تكن على نفس القدر من التعقيد الذي هـــي عليه اليوم. كل هذه العوامل كانت تسمح للمشروع الفردي بالحفاظ على ســـرية المعلومـــات بطريقة كاملة، بل إن مالك المشروع نفسه كان الوحيد في بعض الأحوال الذي تظل المعلومـــات الفنية بحوزته، وكانت تتوارث بين الأجيال وحتى في إطار العائلة الواحدة.

أما في وقتنا الحالي، فإن الأمور جد مختلفة ذلك أن العملية الإنتاجية تتطلب تقسيم العمل على نحو شديد التخصص بما يتيح الفرصة أمام الكثير من العاملين داخل المشروع للوصول إلى المعرفة الفنية المستخدمة، أو على الأقل على جانب منها. بل إن مالكها في حد ذاته كما هو الشأن في موضوعنا هذا يرخص للغير باستعمالها ويدخل في العديد من العلاقات التعاقدية من هذا النوع مما يتيح للغير فرصة العلم بتفاصيل هذه المعرفة الفنية. وعليه فإن اشتراط السرية المطلقة لحماية المعرفة الفنية أصبح أمرا غير (1) وارد في الظروف الاقتصادية والقانونية الحديثة.فليس المقصود من سرية المعرفة الفنية إذن أن يقتصر العلم بما على شخص واحد أو أشخاص محددين فقط بل المقصود بذلك ألا يمتد العلم بها إلى المستقلين في فن صناعي معين بحيث تكون في متناول الجميع دون قيد ودون أن يمثل ذلك اعتداء على حقوق المالك الأصلي.

(1)-جلال وفاء محمدين .مرجع سابق.ص11

ثانيا- السرية النسبية:

إن سرية المعرفة الفنية هي سرية نسبية سواء من حيث الأشخاص أو من حيث الموضوع. فمن حيث الأشخاص معناه قد لا يقتصر العلم بها على شخص واحد فقط، بل إن نسبية السرية من حيث الأشخاص لا تنصرف فقط إلى إمكان اتصال العلم بها إلى أكثر من شخص،بل تشير أيضا إلى نسبية الاستئثار بها فهناك شبه إجماع من طرف المحاكم والفقه خاصة الأمريكيين على أن مالك المعرفة الفنية ليس له احتكار يخوله مكنة الاستئثار باستعمال نفس المعرفة الفنية التي يقوم شخص آخر أو حتى عدة أشخاص آخرين بالتوصل إليها بطرق مستقلة تماما عن المالك الأول لها أي الحائز، بل إن هؤلاء الآخرين لا يستطيعون من باب أولى منع الحائز الأول للمعرفة الفنية من الاستمرار ف استعمالها، و عليه فقد نجد أكثر من شخص أو مشروع يمكنه امتلاك نفس المعلومات و المعارف الفنية ولا يطعن بذلك في سريتها طالما أن كلا منهم يستخدمها في إطار من الكتمان.

إذن فالترخيص باستعمال المعرفة الفنية لا يؤدي إلى التفريط في السرية و ذلك للالتزام المرخص له بالكتمان.

والسرية كما هي نسبية من حيث الأشخاص فهي نسبية من حيث الموضوع إذ لا يشترط أن تكون جميع عناصر المعرفة سرية أو غير معلومة بطريقة عامة للمشتغلين في فن صناعي ما.فتكون المعرفة الفنية جديرة بالحماية حتى لو كانت جميع مكوناتها أو عناصرها معروفة وذائعة من قبل طالما أن هذه العناصر في مجموعها تشكل طريقة جديدة غير ذائعة لمعالجة مسألة ما. فالسرية التي تنطوي عليها المعرفة الفنية والتي تؤهلها للحماية هي السرية النسبية.(1)

وفي الحقيقة إن المرخص يكون في حسبانه عند الترخيص للغير إمكان حصول تسرب المعارف الفنية السرية لهذا يكون بحاجة إلى حماية هذه المعارف من خطر التسرب أو بالأحرى حماية نفسه فما هو أساس هذه الحماية ؟ أو بمعنى آخر على أي أساس يفرض واجب الحماية ؟

1-جلال وفاء محمدين. مرجع سابق.ص45-50.

الفرع الثاني

أساس حماية المعارف الفنية السرية .

في الواقع لا يوجد موقف موحد حول مسألة أساس حماية المعرفة الفنية السرية إنما ظهر جدل فقهي كبير ، كما كان للقضاء خاصة في أمريكا موقف من هذا الجدل .

أولا - **حماية المعارف السرية على أساس حق الملكية :**

اعترفت بعض القوانين الوطنية وخاصة القانون الأمريكي طبقا لمبادئ الشريعة العامة بحق ملكية المعرفة الفنية وهذا ما أكده القضاء كذلك حيث جاء عن إحدى المحاكم بأنه :"سواء كان موضوع الابتكار قابلا لشموله ببراءة اختراع أم لا فطالما كان المبتكر يحتفظ به سرا فإنه على الرغم من عدم وجود احتكار له (أي مثل الذي تخلقه البراءة)، فإن له مع ذلك حق ملكية تحميه ضد أي شخص يقوم،عن سوء.نية باستخدامه خارقا بذلك علاقة الثقة التي وضعت فيه".

ونؤكد على أن الاعتراف بالحق في ملكية المعرفة الفنية أصبحت من الأمور التي يكاد يسلم بها القضاء الأمريكي الحديث و يتبعه في ذلك أغلبية الفقه الأنجلوسكسوني.

غير أن هذا الاتجاه قد لاقى معارضة شديدة خاصة من طرف فقهاء الشريعة اللاتينية، حيث يرون أنه من الخطأ اعتبار المعرفة الفنية من الحقوق العينية، لأن الحق العيني يخول صاحبه سلطة الاستئثار بشيء ما ولا يشاركه في الاختصاص به أشخاص آخرون، ولذلك لا يتصور أن يثبت لشخصين مختلفين في نفس الوقت حق ملكية كامل على نفس الشيء. كما أن اعتبار المعرفة الفنية من الحقوق العينية يتعارض مع فكرة دوام حق الملكية أي كونها حق مطلق من حيث مدة البقاء، في حين أن المعرفة الفنية حق غير دائم إذ أنها تتسم بالسرية فإن توصل إليها شخص آخر وحصل على براءة اختراع نجد أن محل المعرفة مازال موجودا لكن سلب منه ممارسة حقوقه عليها. (1)

---

(1)- جلال وفاء محمدين. "المعرفة الفنية و الأساس القانوني لحمايتها، دراسة في القانون الأمريكي"،دار الجامعة الجديدة للنشر.1995 ص 101

ثانيا – حماية المعارف السرية على أساس علاقة الثقة :

يرى الفقه المعارض أن حماية المعرفة الفنية لا يكون إلا من خلال رابطة شخصية تربط حائزها بمن اتصل علمه بها من خلال علاقة ثقة معينة ونقصد بالتحديد عقد الترخيص، حيث يلتزم المرخص له بعدم استعمالها خارج النطاق المحدد في العقد، فإن حصل إخلال بمقتضيات هذه العلاقة تعين إضفاء الحماية القانونية. فتقوم إذن نظرية علاقة الثقة على فكرة أن مالك المعرفة الفنية له حق منع الملتقى عن القيام باستعمالها خارج نطاق العلاقة القائمة بينهما. و تتألف هذه العلاقة من ثلاثة عناصر : أولا أن يكون حائز المعرفة الفنية واضعا ثقة ما في الملتقي، ثانيا أن يعلم الملتقى بوجود هذه الثقة و يتحصل هذا العلم من وجود شرط صريح أو شرط ضمني يشير إلى ذلك، و مع ذلك فلا يجب إعفاؤه من العلم بوجود هذه الثقة عند تخلف الشرط الصريح أو الضمني، إذ يكفي لاستخراج هذا العلم أن تشير الظروف التي حصلت فيها العلاقة إلى وجود ما يبرر اعتقاد الملتقي بأن مالك المعرفة الفنية قد وضع ثقته فيه، وأخيرا فإن علاقة الثقة تفترض وجود التزام عام على عاتق الملتقي بعدم إفشاء سرية المعرفة الفنية خارج نطاق العلاقة بينهما أو استعمالها بطريقة تضر بالمالك الأصلي،وقد ورد في بعض الأحكام القضائية في أمريكا أن عقد الترخيص إذا كان يشير إلى استخدام المعرفة الفنية فهو ينشىء علاقة ثقة بين المرخص و المرخص له تلزم هذا الأخير بالمحافظة على السرية حتى إن لم يوجد شرط صريح أو ضمني بذلك. كما يضيف القضاء أن علاقة الثقة تبدأ من الوقت الذي يتصل فيه علم المتلقي بالمعلومات الفنية السرية حتى لو لم يتم انعقاد العقد،(1) وهذا ما سنتطرق إليه لاحقا .كما يذهب القضاء في أمريكا إلى أبعد من ذلك فتوسع في درجة الحماية حيث يقرر أنه لا يشترط لكي يقيم مالك المعرفة الفنية دعواه ضد المرخص له أن يحصل فعلا إفشاء للسرية إنما يكفي أن يكون هناك احتمال لحصول ذلك.

---

(1) لمزيد من التوضيح فيما يخص فكرة العقد الضمني ارجع إلى قضية :.Ackerman.V.GENERAL Motors Corp و التي تتلخص وقائعها كالآتي : قام المخترع(المدعي) بالاتصال بشركة جنيرال مترز للترخيص باستغلال اختراعه و سلمها نسخة من طلب البراءة بناءا على طلبها بالاطلاع على الوصف التفصيلي للاختراع. بعد ذلك أرسلت الشركة إلى المخترع رسالة تعلمه بعدم جدوى ابتكاره لأنها قد علمت به قبل صدور البراءة . و عند صدور البراءة ادعت أن من حقها استعمال الابتكار لأنها علمت به قبل صدور البراءة و أنها لم تكن ملزمة اتجاه المخترع بعدم إفشاء السرية، و ردت المحكمة أنه بمجرد قبول الشركة إفصاح المخترع عن اختراعه، تنشأ علاقة ثقة تمنعها من استعماله خارج حدود هذه العلاقة.

والتزام المرخص له على أية حال بعدم إفشاء سر الابتكار لا يقتصر على مرحلة تنفيذ العقد فحسب إنما خلال مرحلة المفاوضات كذلك حتى إن لم يتم إبرام العقد. ومن المألوف في العمل أن يحصل حائز المعرفة الفنية من الطرف الثاني على تعهد بعدم إفشاء الأسرار التكنولوجية التي يتم الحصول والتعرف عليها خلال مرحلة المفاوضات،حيث يوقع على هذا التعهد ضمن الأوراق التي يرسلها المرخص في المراحل التمهيدية للمفاوضات. و يترتب على هذا التعهد التزام المرخص له و حتى خبرائه بعدم الإفشاء، كما أن بعض الشركات الكبرى تصر على إجراء مفاوضات نقل التكنولوجيا في مكاتبها و في حضور عدد محدود جدا من خبراء كل من الطرفين حتى لا تتسوب المعلومات الفنية، ذلك أن ترغيب المرخص للمرخص له في التكنولوجيا و بيان جدواها قد يقتضي عرض بعض الرسومات أو إجراء تجارب، أو عرض نماذج معينة و من ثم ترفض الشركات الكبرى إجراء المفاوضات في مكان آخر غير مكاتبها و تحت إشرافها، خوفا من تعرضها للسطو على أسرارها كأحد صور الجاسوسية الصناعية، كما أن هذه الشركات لا تفصح عن كل أسرارها بالقدر الضروري للتعريف بجدوى التكنولوجيا، كما قد يطلب المرخص من المرخص له تقديم كفالة مالية كخطاب ضمان كالقيام بإيداع مبلغ مالي لدى أحد البنوك للتأكد من عدم إخلال بشرط المحافظة على السرية(1).

و يكون المرخص له ملزم بتعويض المرخص في حالة إذاعة سر الابتكار سواء تم ذلك خلال مرحلة التفاوض حيث تقوم مسؤولية العقدية إذا كان قد وقع التعهد سالف، الذكر أما إذ لم يوقع يكون مسؤول لكن على أساس المسؤولية التقصيرية فحسب، استنادا إلى علاقة الثقة التي نشأت بين الطرفين، و الحقيقة إن المرخص يحرص على تضمين العقد شرطا صريحا يقضي بالتزام المرخص له بالحفاظ على السرية سواء في مرحلة التفاوض أو بعد إبرام العقد.

---

(1) جلال وفاء محمدين، "الإطار القانوني لنقل التكنولوجي في ظل الجهود الدولية و أحكام نقل التكنولوجيا في قانون التجارة الجديد" الإسكندرية: دار الجامعة الجديدة للنشر،2001. ص 18 ،71 ،73 .

و عادة ما يتضمن هذا الشرط نطاق الالتزام بالسرية من حيث الأشخاص حيث يشمل المرخص له، و العاملين لديه، كالخبراء المحليين، و المهندسين و غير ذلك، مما يضطر المرخص له إلى تضمين عقود العمل مع هؤلاء الأشخاص اتفاق بعدم الإفشاء. و قد يأخذ الشرط الصريح بعدم الإفشاء شكل إلزام المرخص له بعدم القيام بالترخيص للغير من الباطن دون الرجوع إلى المرخص نفسه. بل إن المرخص قد يبالغ في الحرص على سرية التكنولوجيا، فيضع شرط في العقد يملي على المرخص له و على العاملين لديه الالتزام بالسرية حتى بعد انتهاء مدة العقد، و يستحسن في هذه الحالة أن تتحدد بوضوح تلك المدة حتى لا يبقى المرخص له ملزم بالحفاظ على السرية إلى ما لا نهاية، و مع كل ذلك فإن خلو العقد من شرط صريح لا يحرم المحكمة من تعويض المرخص كما بينا سابقا على أساس أن هذا العقد من العقود التي تبنى على الاعتبار الشخصي و أن، تنفيذ العقد بحسن نية و كذلك النية المشتركة للطرفين التي تظهر من بنود العقد بصفة عامة يرجحان استخلاص شرط ضمني بالزام المرخص له بعدم الإفشاء.

و يجب على المرخص له أن يتنبه لحماية نفسه عند زوال السرية لسبب غير راجع لخطأ منه و ذلك بصياغة بند في العقد يحرره من أي التزام بدفع مقابل لتكنولوجيا غير محمية و لسبب غير راجع إليه. (1)

و نظرا للأهمية التي تحتلها المعارف الفنية السرية باعتبارها قد أصبحت ذائعة و غالبة في عقود نقل التكنولوجيا و خاصة من الدول المتقدمة إلى الدول النامية، و تشكل حوالي نسبة 95 % من موضوع هذه العقود، فقد تم لأول مرة على المستوى الدولي تقنيين حماية المعلومات غير المفصح عنها بما في ذلك المعارف الفنية.

---

(1) جلال وفاء محمدين ، مرجع سابق ص 74

(2) الرجوع إلى نص المادة 39 من الإتفاقية الدولية"اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية.

ثالثا– الحماية القانونية للمعارف الفنية وفقا لاتفاقية تريبس:

لقد تضمنت اتفاقية تريبس أحكاما خاصة بحماية المعلومات السرية ذات القيمة التجارية بالنظر إلى سريتها. و قد نصت المادة 39 منها على التزام الدول الأعضاء بضرورة حماية هذه المعلومات حيث يحق لكل شخص طبيعي أو اعتباري منع الإفصاح عن تلك المعلومات أو عدم الإفشاء أو الاكتساب من طرف الغير دون الحصول على موافقة، كما يحق له منع الغير من استعمال هذه المعلومات إذا كان قد حصل عليها بأسلوب ينافي الممارسات الشريفة كالإخلال بالعقود و الاختلال بسرية المعلومات المؤتمن عليها و الحض على ذلك. و لا تعفى الدول الأعضاء من هذا الالتزام إلا إذا وجدت ضرورة تقتضي حماية الجمهور و الإخلال. و مقابل هذه الحماية فقد أجازت الاتفاقية للدول الأعضاء كما سبق و ذكرنا اتخاذ التدابير اللازمة لمنع الممارسات التعسفية خاصة عند التعاقد على الترخيص باستخدام المعرفة الفنية.(1)

نلاحظ أن هذه الاتفاقية الدولية قد وفرت حماية كاملة لحائز المعارف السرية و أداة حمايتها هي السرية كما سبق و بينا، هل هذا يعني أن السرية نظام جديد يلغي نظام براءات الاختراع ؟

يرى جانب من الفقه أن استغلال معارف فنية تحاط بالسرية يناقض أساس النظام القانوني لحماية الابتكارات الصناعية أي نظام براءات الاختراع.

و الشركات متعددة الجنسية تدعي أن سبب ميلها إلى حفظ المعارف سرا يرجع إلى قصور نظام البراءات عن بسط الحماية اللازمة لابتكاراتها لما بين التشريعات المقارنة من تفاوت في تنظيم المسألة حال مزاولتها نشاطها عبر العالم في دول متعددة، و في الحقيقة يتعلق الأمر باستئثار هذه الشركات التكنولوجيا التي تبتكرها إذ أنها حريصة على إبقاء ذلك الاستئثار لمصلحتها حال قيامها بنقل المعارف التقنية إلى الغير فلا يخلو الأمر إذن من سعيها إلى ضمان احتكارها التكنولوجي.(2)

---

(1) أنظر نص المادة 39 من "اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية

(2) محمد هاني دويدار. " نطاق احتكار المعرفة التكنولوجيا بواسطة السرية"، الإسكندرية: دار الجامعة الجديدة للنشر 1996. ص 14-17

حيث أن سرية المعارف الفنية تضمن لمبتكرها مكانة في السباق الرهيب إلى خلق فنون إنتاجية أكثر تطورا و مع سيطرة تلك الشركات على الابتكار أضفى ذلك على السوق الدولية للتكنولوجيا طابعا مميزا إذ تعمل في ظله تلك الشركات في إطار من منافسة القلة، و باعتبار التكنولوجيا بصفة عامة سلاحا فعالا في المنافسة بينها من أجل السيطرة على مختلف الأسواق يكون اتجاهها الطبيعي نحو محاولة السيطرة على احتكارها التكنولوجي و عدم التخلي عنه، فإن هي تعاقدت على نقل معارفها الفنية يكون ذلك على نحو يسمح باستمرار هيمنتها على تلك المعارف و لكل ذلك انعكاساته من الوجهة القانونية.

فالإدعاء بأن السرية تعد مصدرا للاستئثار بالمعارف الفنية من شأنه نقل محور الحماية القانونية من حماية المعارف الفنية إلى حماية السرية، فتحضى المعارف الفنية بحماية قانونية غير مباشرة، و إذا كان للسرية دور في الضمان للمخترع احتكار تكنولوجي حال نقل المعرفة الفنبة للغير فيجب الربط إذن بين شرط السرية و الشروط التقييدية إذ بتفاعلها يضمن المرخص التدفق المستمر للسلع و الخدمات اللازمة للاستغلال. و يلاحظ أن طرح القضية بمفهوم الشركات متعددة الجنسية قد يؤدي إلى تبرير تضمين عقودها الشروط التقييدية و ليس مجرد الإقرار بشرط السرية ففي دعواها يعد استئثارها بالمعارف الفنية حقا أصيلا لها و بما أن الاستئثار يعد رهينا بحفضها في طي الكتمان فلا مناص من إلزام المرخص له بالمحافظة على سريتها و هدفها حسب رأينا هو جعله لا يستغني عنها فيما يخص تحقيق شروط الإنتاج أو تسويق منتجاته. إذن فتوفير الحماية القانونية لتلك المعارف يؤدي إلى عزوف المبتكرين عن المطالبة ببراءات الاختراع. (1).

1-محمد هاني دويدار. مرجع سابق ص. 14-17

المطلب الثاني

الحماية بواسطة عدم المنافسة

إن أهم ما يهدف إليه مالك الاختراع هو حماية نفسه من منافسة الغير له، أي المرخص له خاصة إذا كان يأمل هذا الأخير دخول السوق العالمية، وقد يكون هذا الشرط الخاص بعدم المنافسة مرتبطا بالالتزام بعدم إفشاء السر التكنولوجي، إذ أن هذا الأخير قد يكون عائقا أمام تسويق المنتجات المصنعة بواسطة التقنيات المنقولة فيقوم المرخص حماية لنفسه وضع شروط مقيدة لحرية المرخص له التجارية.

سنعالج من خلال هذا المطلب الشروط الخاصة بفرض قيود على حرية المنافسة والآثار السلبية التي ترتبها.

الفرع الأول

الشروط المقيدة للتصدير

انطلاقا من دراسة ألفي اتفاق خاص بنقل التكنولوجيا قام مؤتمر الأمم المتحدة للتجارة والتنمية بتصنيف العوائق والتقيدات المتعلقة بتصدير المنتجات التكنولوجية إلى ثلاث فئات رئيسية (1)

أولا-**الموانع المطلقة** :

ويقصد به شرط عدم التصدير بصفة مطلقة ويعتبر هذا الشرط قيدا إقليميا يهدف لضمان توزيع جغرافي للسوق.ومن الناحية الواقعية، وطبقا لهذا الشرط سيكون المرخص له في وضع يمنعه من تسويق المنتجات المصنوعة بواسطة البراءة المرخصة، والتقنيات المرتبطة بها في الأسواق الخارجية (2)

وهذا الشرط يتعارض مع حرية المنافسة ويقيدها تقييدا كاملا، مما يشكل عقبة في سبيل تحقيق الأهداف المرجوة من نقل التكنولوجيا إليه،ومع ذلك فإن واجب أو الالتزام بحماية المرخص سيجعل المرخص له يخضع للبنود المقيدة والمدرجة في العقد.

ثانيا-**موانع التصدير باستثناء بعض البلدان المعينة** :

أي شرط عدم التصدير بصفة جزئية، ونجد هذا الشرط في حالة منع المرخص له من تصدير إنتاجه لبعض الأسواق المحددة والتي غالبا ما يكون فيها للمرخص نفوذ واسع، أي فارضا سيطرته الكاملة عليها وصنا منا عدم قدرة المرخص له على منافسته ،أو يكون قد سبق للمرخص التنازل من قبل عن تراخيص أخرى في نفس المناطق،أو تكون له فيها شركات تابعة،وهذا الشرط التقيدي يمثل في الحقيقة عقبة تحول دون الازدهار التجاري الكامل، والمنتظر من الفنون والتقنيات المنقولة.

---

(1) صالح بن بكر الطيار .مرجع سابق ص 240-241

جلال وفاء محمدين .مرجع سابق.ص113.

ثالثا-**اشتراط الحصول على إذن مسبق:**

يعتبر هذا الشرط قيد لكنه بطريقة غير مباشرة حيث أن إلزام المرخص له بالحصول على إذن من المرخص يمكن هذا الأخير من مراقبة عملية تصدير المنتجات المرخصة.

كما أن المرخص يدفع الثمن الذي يلتزم بدفعه المرخص له في حالة إصراره على التصدير إلى أسواق خارجية.

وعلى أية حال فإن قيود التصدير تأخذ أشكالا عديدة ومهما كان الشكل الذي ترد فيه فإن النتيجة واحدة هي الحد من الحرية و القدرة التنافسية للمرخص له، وتظهر هنا بالذات سياسة حماية المصلحة التجارية للمرخص. كما تهدف هذه الممارسة للقضاء على كل محاولة و رغبة في المنافسة في مهدها.(1)

ويعتبر كذلك من قبيل الشروط التي تؤدي إلى احتكار مالك الاختراع للسوق الأخذ بمبدأ استنفاذ حقوق مالك البراءة، أي « exhaustion of patentee rights » و الذي يعتبر من المشكلات الخطيرة التي تجنبت اتفاقية تريبس معالجتها بحسم. ولاشك أنه من مصلحة الدول المتقدمة الأخذ بهذا المبدأ و ذلك بتبني سياسة مقيدة لمنع استيراد أي منتجات مغطاة ببراءة ما فيها، حتى لو كانت هذه المنتجات قد تم إنتاجها و صناعتها بطريقة مشروعة في دولة أخرى، و بترخيص من مالك البراءة نفسه. مثال ذلك لو أن شركة إنجليزية حصلت على براءة اختراع في إنجلترا وقامت باستغلالها فيها فإنه يمكن -حماية للمخترع- منع استيراد نفس النوع من المنتجات من دولة أخرى تكون نفس الشركة قد حصلت فيها على براءة أو رخصت للغير باستغلالها. ولا ريب أن الأخذ بتلك السياسة المقيدة يتيح ميزات ضخمة لأصحاب الاختراعات من الشركات الدولية خاصة إذ يمكنها من السيطرة محليا على الإنتاج في كل دولة تحصل فيها على براءة اختراع، أو على ترخيص بالاستغلال فيها و من ثم احتكار السوق فيها بما يشمله مثلا من تحديد حجم الإنتاج.(2)

1-نصيرة بوجمعة سعدي. مرجع سابق ص 313-315

2-جلال وفاء محمدين.الحماية القانونية للملكية الصناعية وفقا لاتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية (تريبس).دار الجامعة الجديدة للنشر.2000 .ص183-139.

و نعتقد أن الوضع الأمثل للدول النامية هو الأخذ بنظام عدم انقضاء حقوق المخترع بحيث يكون استغلال براءات الاختراع في تلك الدول النامية غير مؤدي إلى استنفاد أو انقضاء حقوق أصحاب البراءات في الدول المتقدمة إلا أنه يساعد الدول النامية على تصنيع البراءات وفقا لاحتياجاتها و ظروف الإنتاج والتسويق المحلية وذلك على الأقل كمرحلة انتقالية تكتسب خلالها التمكن التكنولوجي.

فرع ثاني
قيود الإنتاج

تهدف هذه القيود إلى الحد من حجم الإنتاج الذي ينتجه المرخص أو مستوى أسعار بيع المنتوجات سواء في السوق الداخلي أو في السوق العالمية. كما قد تهدف إلى وضع قيود على النوعية.

أولا-الشروط الخاصة بتوفير الرقابة على نوعية الإنتاج :

قد يتضمن العقد شرط يلتزم بمقتضاه المرخص له بصنع المنتج فقط بالطريقة، وبالشكل الذي يحدده المرخص. كما قد يمنع من صنع أو بيع منتوجات من نفس الطبيعة أو حتى مماثلة لتلك المحددة في العقد.

وحرصا منه على ضرورة احترام هذا الشرط، تتقرر للمرخص حق فرض رقابة فنية على المرخص له يمارسها بواسطة فنيين يعينهم هو. واشترط المرخص احترام بعض قواعد الإنتاج قد يكون بهدف الحفاظ على سمعة العلامة التجارية التي يمتلكها، أو حتى للحفاظ على طابع التنافس بين المنتجات.

و في الحقيقة إن الهدف الأساسي من وراء إدراج هذا الشرط، هو تجنب أي تعرض لخطر المنافسة التي قد تنشأ بسبب المنتجات المصنوعة بترخيص منه. و هذا الشرط من شأنه أن يضع المرخص له في مركز يجعله غير قادر على استخدام قدراته الخاصة في الإنتاج، و كذلك تنوع المنتجات، أو حتى الاستجابة لطلب أسواق التصدير، لأنه بعد انقضاء مدة العقد سيجد نفسه ينتج منتوجات غير قابلة للبيع لأنها قد صارت قديمة. و حتى يستطيع منافسة الغير في السوق فإن عليه أن يفرض نفسه من جهة و أن يقوم بتطوير منتجاته على أساس المستجدات و المتغيرات في المجال التكنولوجي. .(1)

(1) نصيرة بوجمعة سعدي، مرجع سابق، ص 316

- BERNARD REMICHE,OP.CIT. P230

ثانيا- الشروط المقيدة لحجم الإنتاج أو ثمنه:

يدافع فقهاء الغرب عن هذا النوع من الشروط على أساس أن المورد يهمه بدرجة كبيرة عدم قيام المرخص له بمنافسته. غير أن خطورة شرط وضع حد أدنى للإنتاج، أو أسعاره، يمكن أن يؤدي إلى تقليص قدرة المستورد على التصدير، و ذلك إذا كان حجم الإنتاج الذي عينه المرخص لا يكفي إلا لسد الحاجات المحلية أو أن يكون سعره مرتفعا بحيث لا يقوى على منافسة منتجات المرخص في الأسواق الأجنبية.

كما أن المرخص قد يحرص على إدراج هذا الشرط رغبة منه في زيادة ما قد يحصل عليه من مقابل للتكنولوجيا، إذا كان هذا المقابل يتحدد بنسبة معينة من الإنتاج، أو على أساس سعر المنتج فيشترط المرخص قيام المرخص له بإنتاج حد أدنى من المنتجات إذا كان المقابل يتحدد على أساس حجم الإنتاج أو فرض السعر مرتفع لبيع المنتجات إذا كان المقابل يتحدد مثلا بنسبة من المبيعات.

و على أية حال سواء تعلق الأمر بقيود الإنتاج أو شرط منع التصدير و الحد منه، فإن مالكي التكنولوجيا يصرون على إدراجه في العقد على أساس أنه لا يعقل أن يقوم المرخص بالسماح للمرخص له بالدخول في السوق و منافسته خاصة و أنه يسلمه سلاح هذه المنافسة و هو التكنولوجيا التي تمكنه من الدخول في السوق.

كما لا يتصور أن يسمح المرخص للمرخص له بالتصدير إلا إذا كان فارضا سيطرته الكاملة عليها و ضامنا عدم قدرة المرخص له على منافسته بأي وضع في السوق الخارجية، أضف إلى ذلك فإن المرخص سيقوم برفع ثمن المقابل إذا أصر المرخص على أن يتم السماح له بالتصدير. غير أن أصحاب التكنولوجيا لا تهمهم القوانين إنما مصالحهم الخاصة حيث أكدت قوانين الدول النامية على ضرورة إبطال هذه الشروط لكونها تعسفية1 (1)

(1) جلال وفاء محمدين،مرجع سابق،ص 113 ، 114 .

- إرجع إلى المادة 75 من قانون التجارة المصري كنموذج لتوضيح قائمة الشروط التقييدية المحضورة و الجزاء المترتب عنها.

الخاتمة

بعد أن عالجنا الشروط التي يتضمنها عقد الترخيص و بالتحديد تلك الشروط المرتبطة بتنفيذ العقد و خاصة التعهدات الملقاة على عاتق المرخص له، و الشروط التي تستغل في ظلها التكنولوجيا المنقولة إليه، يمكن أن نؤكد أن التكنولوجيا في نظر مالكها و على وجه الخصوص الشركات عابرة القومية ليست إطلاقا قوة لازمة للمساعدة في حل المشكلات القومية المحلية، بل هي عبارة عن عنصر تجاري يرتبط بالتسويق و يستخدم وفق حاجات الإنتاج الدولي الذي تديره هذه الشركات بهدف الربح في نهاية المطاف، و هذا إن دل على شيء إنما يدل على تعارض وجهة نظر المتعاقدان وهذا التعارض من شأنه إثارة عدة صعوبات بالنسبة للمرخص له. مثلا من حيث طبيعة التكنولوجيا المنقولة، و الخطر يكمن في إمكانية نقل تكنولوجيا قديمة و هذا ما يطلق عليه التقادم التكنولوجي، فيجب توخي الحذر فالتكنولوجيا دائمة التطور و التغيير.
كما يجب على المرخص له قبل التعاقد أن يكون على علم تام بمدى حاجياته الاقتصادية، و أن يتوافر لديه الكم الكافي من المعلومات يتيح له التعرف على مدى حاجياته التقنية، كما يواجه المرخص له عائق آخر مرتبط بثمن نقل التكنولوجيا الذي يكون في الغالب مرتفع جدا و هذا راجع لعوامل عديدة و معقدة.

و من الناحية العملية إن الحصول على تكنولوجيا شاملة انطلاقا من عقد الترخيص يفترض على المخترع عدة التزامات، حيث أن نقل المعلومات التقنية المتصلة بالبراءة هي في الواقع غير كافية للتنمية الصناعية، كما أن الحصول على حق الاستغلال فحسب ليس هو المراد الأساسي للمرخص له في دولة نامية، إنما غاية ما يبحث عنه هو الحصول على التقنيات و المعارف اللازمة لوضع وحدة الإنتاج قيد العمل ليأتي بعد ذلك حق الاستثمار، بمثابة استكمال لاستقلاله التكنولوجي.

ضف إلى ذلك فإن المرخص يحتفظ في أغلب الأحيان، بحقوق هامة على المعارف الفنية السرية و يفرض على المرخص له شروط مقيدة،منها ما يعد شروطا تعسفية، يبررها أصحاب البراءات بأنها ضرورية كما يتسم من سوء الاستعمال، أو سوء الاستثمار من قبل المرخص له ،وهذه الشروط تعتبر ملغاة بصفة عامة في معظم التشريعات و خاصة قوانين الدول النامية.وهذا ما تضمنته اتفاقية تر يبس أيضا في المادة 40 فقرة أولى إذ من حق دول الأعضاء اتخاذ التدابير اللازمة لمنع الممارسات التعاقدية ذات الأثر السلبي على المنافسة أو مراقبتها.

إضافة إلى ذلك نواجه مشكل انعدام الخبرة لدى الطاقم المحلي وهذا راجع لكون شعوب الدول النامية غير قادرة على استيعاب التكنولوجيا المنقولة فورا مما يؤدي إلى ظهور نفوذ اقتصادي و تكنولوجي من جانب المرخص يقابله قلة خبرة أو انعدام دراية لدى المرخص له ،مما يجعل عقد ترخيص البراءة غير كافي لتحقيق الأهداف الاقتصادية للبلد النامي،لذلك يجب تعديل هذه الطريقة بإضافة شروط يتواكب بموجبها ترخيص البراءة مع نقل القدرة التقنية وبهذا يتمكن الطرف الضعيف من الحصول على استقلاله التكنولوجي لكن لابد له من الحصول دائما على مساعدة تقنية تتمثل في تأهيل و تدريب الطاقم المحلي على إدارة واستعمال التقنيات المرخص بها

إضافة إلى ذلك فإن البنية العلمية و خاصة في بعض المؤسسات الخاصة داخل الدول النامية لا تسمح بالحصول على تكنولوجيا متطورة جدا، حيث أن الصناعة في بعض هذه البلدان لا تنتج إلى المنتجات الاستهلاكية ذات التقنيات الضئيلة.لذلك فإن البلدان النامية تطمح إلى الحصول على قدرة تكنولوجية ذاتية،وذلك بالحصول على تكنولوجيا مستقلة تستطيع التعامل معها بنفسها وبالتالي فإن عمليات نقل التكنولوجيا تتطلب بصفة أولية تطوير الأساليب و الوسائل الموجودة لكي تواكب التطور الحديث، بالإضافة إلى إنشاء المصانع و إعادة تأهيل وتدريب الإطارات العليا،لأن الهدف المرجو تحقيقه هو الحصول على قدرة فائقة للتحكم و السيطرة على التكنولوجيا الحديثة،أي الوصول إلى تحقيق قدرة كاملة لإدارة وحدة صناعية حديثة.

وتأتي بعد ذلك النواحي القانونية ليصبح مجرد إعمال النصوص و القواعد القانونية العامة غير كافي للتطبيق على هذه العمليات و يقع على عاتق المشرعين و خاصة الجزائري عبء إيجاد النصوص و الصيغ القانونية التي تتواءم مع هذه العمليات و التطور الذي يحيط بها و أيضا إيجاد الحلول لكل ما يتفرع عن هذه العمليات من صعوبات. و حسب رأيي فإن النقل الحقيقي للتكنولوجيا لا يوجد إطلاقا. إنما نجد نقل معارف من أجل استعمال التقنيات عوض نقل المعارف من أجل إنتاج تلك التقنيات. و على أية حال أرى ضرورة اقتراح مشروع قانون خاص بتنظيم هذا النوع من المبادلات من حيث شروط تكوينه وتنفيذه وغير ذلك. تماشيا مع ما اتخذته معظم التشريعات المعاصرة في كفالة حماية قوية و فعالة لمستوردي التكنولوجيا.

الفصل الأول

أحكام تمهيدية

مادة 1

تسري أحكام هذا القانون على كل عقد نقل تكنولوجيا لاستعمالها في الجمهورية الجزائرية، سواء كان هذا النقل دوليا،أم داخليا، و لا عبرة في الحالتين لطبيعة أطراف الاتفاق و جنسيتهم أو لمحل إقامتهم.

كما تسري أحكام هذا القانون على كل اتفاق لنقل التكنولوجيا يبرم بعقد مستقل أو ضمن عقد آخر.

مادة 2

يقصد بعقد نقل التكنولوجيا في مفهوم أحكام هذا القانون كل اتفاق يتعهد بمقتضاه مالك التكنولوجيا بأن ينقل بمقابل معلومات فنية إلى ملتقى التكنولوجيا و ذلك بهدف استخدامها لإنتاج سلعة معينة،أو تطويرها،أو لتطبيق وسيلة أو طريقة،أو لتقديم خدمات.

مادة 3

يعتبر نقلا للتكنولوجيا على وجه الخصوص ما يأتي:

(أ) - البيع أو الترخيص لجميع أشكال الملكية الصناعية .

(ب) -نقل المعرفة العلمية و الخبرة الفنية وخاصة في شكل دراسات جدوى و خطط و رسومات بيانية و نماذج صناعية و مواصفات و تعليمات ووصفات تركيبية و تصميمات هندسية أساسية.

(ج) - نقل المعارف الفنية بما في ذلك تقنيات الإدارة و الخدمات الفنية بما تشمله من تقديم المشورة الفنية و الإدارية و تدريب العاملين.

(د) - تقديم المساعدة الفنية في جميع المجالات.

و لا يعتبر نقلا للتكنولوجيا مجرد بيع أو شراء أو تأجير أو استئجار السلع و لا بيع العلامات التجارية أو الأسماء أو الترخيص باستعمالها إلا إذا ورد ذلك كجزء من عقد نقل التكنولوجيا، أو كان مرتبطا به.

الفصل الثاني

الكتابة و التسجيل

المادة 4

يجب أن يكون عقد نقل التكنولوجيا مكتوبا و إلا إذا كان باطل. يجب أن يتضمن العقد بيان لعناصر المعرفة التي تنقل إلى التكنولوجيا، و أن يكون بدراسات الجدوى، و التعليمات و التصميمات،و الرسومات الهندسية و الخرائط و الصور و غيرها من الوثائق الموضحة للمعرفة و التي ترفق بالعقد و تعد جزءا منه.

المادة 5

يجب إبطال كل شرط يرد في عقد نقل التكنولوجيا،بهدف تقييد حرية المتلقي في استخدامها أو تحسينها أو تسويق الإنتاج أو الإعلان عنه.

و ينطبق ذلك خاصة على الشروط التي يكون الهدف منها إلزام الملتقي بما يلي:

أ)-عدم تطوير التكنولوجيا المنقولة بإدخال تحسينات أو تعديلات عليها لتلائم الظروف المحلية للمتلقية أو ظروف منشأته، و كذلك عدم الحصول على تكنولوجيا أخرى مماثلة أو منافسة للتكنولوجيا المنقولة.

ب)-قبول التحسينات التي يدخلها المورد على التكنولوجيا مع أداء قيمتها.

ج)-تقييد حجم الإنتاج أو ثمن بيعه أو كيفية تصديره.

د)-اشتراك المورد في إدارة منشأة المتلقي أو اختيار العاملين بها.

ه)-شراء المواد الخام،أو الآلات،أو قطع الغيار لتشغيل التكنولوجيا من المورد وحده أو ممن يعنيهم هو.

و)-قصر بيع الإنتاج أو التوكيل في بيعه على المورد أو الأشخاص الذين يعنيهم.

المادة 6

لا يعتبر عقد نقل التكنولوجيا نافذا إلا بعد تسجيله و لا يجوز تسجيله إذا تضمن شرط من الشروط التي تضمنها نص المادة 5

الفصل الثالث

الالتزامات القانونية

المادة 7

يلتزم المورد بما يلي:

أ)- إعلام المتلقي في العقد أو خلال مرحلة المفاوضات بما يلي:

-الأخطار التي قد تترتب عن استعمال التكنولوجيا و كيفية تفاديها.

-الدعاوى القضائية التي تعرقل انتفاع المتلقي بالتكنولوجيا،أو استخدام الحقوق المتصلة بها خاصة ما يتعلق ببراءات الاختراع.

ب)- إعلام المتلقي بكافة التحسينات التي قد يتوصل إليها أثناء سريان العقد،ونقلها إليه إذا طلب منه ذلك.

ج) تقديم جميع المعلومات و الوثائق الفنية اللازمة لاستيعاب التكنولوجيا و كذلك الخدمات الفنية خاصة الخبرة و التدريب.

د)- ضمان مطابقة التكنولوجيا و الوثائق المرفقة بها للشروط المبينة في العقد،كما يضمن إنتاج السلعة و أداء الخدمات المتفق عليها،طبقا للمواصفات المبينة في العقد.

ه) -المحافظة على سرية التحسينات التي يتوصل إليها المتلقي و ينقلها إليه ،طبقا لشروط العقد،و تعويض الأضرار الناتجة عن إفشاء السرية.

المادة 8

يلتزم المتلقي بما يلي :

أ)- استخدام عاملين على قدر كبير من الدراية الفنية في استغلال التكنولوجيا المنقولة، و الاستعانة بخبراء فنية إن لزم الأمر ذلك.

ب)- دفع مقابل التكنولوجيا و التحسينات التي تدخل عليها في الزمان و المكان و بالطريقة المتفق عليها.

يجوز أن يكون المقابل مبلغا إجماليا يؤدي دفعة واحدة أو على أقساطا متتالية، كما يجوز أن يكون نصيبا من رأس المال المستثمر في تشغيل التكنولوجيا.

ج)- المحافظة على سرية التكنولوجيا التي يحصل عليها و على سرية التحسينات التي تدخل عليها، و يكون مسؤولا عن تعويض الضرر الذي يترتب عن إفشاء السرية سواء تم ذلك خلال مرحلة المفاوضات أو بعد إبرام العقد.

د)- لا يجوز للملتقي التنازل من الباطن للغير عن التكنولوجيا المنقولة إليه إلا بموافقة موردها.

المواد المستعملة في الرسالة من المرسوم التشريعي 93-17 المتعلق بحماية الاختراعات الجريدة الرسمية العدد 81.

الباب الأول

المادة 2 : يقصد في مفهوم هذا المرسوم التشريعي بكلمات الاستعمال و الاستغلال الصناعي ما يأتي:

أ- بالنسبة إلى الاختراع المنتوج : صنع المنتوج المخترع و استعماله و تسويقه أو حيازته قصد هذه الأغراض.

ب- بالنسبة إلى اختراع طريقة الصنع : استعمال الطريقة المخترعة أو تسويقها.

الباب الثاني

المادة 3 : يمكن أن تقع تحت حماية براءة الاختراع، الاختراعات الجديدة الناتجة عن نشاط اختراعي و القابلة للتطبيق صناعيا.

المادة 4 : يختبر الاختراع جديدا إذا لم يكن مدرجا في حالة التقنية الصناعية وتشمل هذه الحالة كل ما وضع في متناول الجمهور بواسطة وصف كتابي، أو شفوي أو استعمال أي وسيلة أخرى قبل يوم إيداع طلب البراءة أو تاريخ المطالبة بالأولوية في حقها.

لا يكون الاختراع موضوعا في متناول الجمهور بمجرد قيام المخترع أو من له الحق امتلاكه بعرضه في معرض دولي رسمي أو معترف به رسميا خلال ستة أشهر قبل تاريخ طلب البراءة.

المادة 5 : يعتبر الاختراع ناتجا عن نشاط اختراعي إذا لم يكن ناجما بداهة من الحالة التقنية.

المادة 6 : يعتبر الاختراع قابلا للتطبيق صناعيا إذا كان موضوعه قابلا للصنع أو الاستخدام في أي نوع من الصناعة و حتى الفلاحة.

المادة 7 : لا يعد من قبيل الاختراعات ما يأتي :

1-المبادئ و النظريات و الاكتشافات ذات الطابع العلمي و كذلك المناهج الرياضية.

2- الخطط و المبادئ و المناهج الرامية إلى القيام بأعمال ذات طابع ثقافي أو ترفيهي محض.

3-المناهج و منظومات التعليم و التنظيم و الإدارة أو التسيير.

4- طرق علاج الإنسان أو الحيوان بالجراحة أو المداواة و كذلك مناهج التشخيص

5-مجرد تقديم المعلومات.

6- الابتكارات ذات الطابع التزييني المحض.

المادة 8 : يمكن أن يتضمن الاختراع منتوجا أو طريقة صنع.

لا يمكن الحصول قانونا عن براءة الاختراع من أجل ما يأتي:

1-الأنواع النباتية أو الأجناس الحيوانية و كذلك الطرق البيولوجية المحضة للحصول على نباتات أو حيوانات.

2-أصول العضويات المجهرية.

3- المواد الغذائية و الصيدلانية و التزيينية و الكيماوية، غير أن هذا الإجراء لا يطبق على طرق الحصول على هذه المواد.

4- الاختراعات التي يكون نشرها أو تطبيقها مخلا بالأمن العام و بحسن الأخلاق.

و يمكن أن تحدد أحكام هذه المادة ، عند الحاجة عن طريق التنظيم.

المادة 9 : تحدد مدة براءة الاختراع بعشرين (20) سنة ابتداءا من تاريخ إيداع الطلب مع مراعاة دفع حقوق التسجيل و حقوق الاحتفاظ بصلاحية الملكية الثابتة و فقا للتشريع المعمول به.

المادة 1/10 : الحق في البراءة ملك لصاحبه كما هو منصوص عليه في المواد من 3 إلى 8 أعلاه، أو لمن له حق امتلاكه.

المادة 11 : تخول براءة الاختراع مالكها الحق فيما يأتي مع مراعاة المادة 14 أدناه :

- صنع المنتوج موضوع البراءة و استعماله و تسويقه أو حيازته لهذه الأغراض.
- استعمال طريقة الصنع موضوع الاختراع الحاصلة على البراءة و تسويقها و استخدام المنتوج الناجم مباشرة عن تطبيقها و تسويقه و حيازته لهذه الأغراض.
- منع أي شخص من استغلال الاختراع، موضوع البراءة صناعيا، دون رخصة من المخترع.

المادة 13 : إذا لم يثبت اغتصاب الاختراع قضائيا فإن الأول الذي يودع طلب براءة الاختراع، أو الأول الذي يطالب بأقدم أولوية لمثل هذا الطلب يعد المخترع أمن له حق امتلاك الاختراع، عند الاقتضاء.

المادة 15 : يحق لمالك البراءة طوال صلاحية هذه البراءة، إدخال تغييرات أو تحسينات، أو إضافات على اختراعه مع استيفاء الشكليات المطلوبة لإيداع الطلب.

و يترتب على كل طلب شهادة الإضافة دفع الحقوق المرتبطة بها.

و تنتهي صلاحية شهادة الإضافة بانتهاء البراءة الأصلية.

المادة 1/16 : يعد اختراع خدمة، الاختراع الذي ينجزه شخص أو عدة أشخاص خلال تنفيذ عقد عمل يتضمن القيام بمهمة اختراع، تستند إلى المخترع أو المخترعين صراحة.

المادة 18 : يمكن إضفاء طابع السرية على الاختراعات التي تهم الدفاع الوطني و الاختراعات ذات الأهمية الخاصة في مجال المصلحة العامة، دون الإخلال بحقوق المخترع المادية و المعنوية.

الباب الثالث

الإيداع و الفحص و التسليم و النشر

المادة 19 : يجب على كل من يرغب في حماية اختراعه أن يقدم طلبا صريحا بذلك إلى المصالح المكلفة بالملكية الصناعية.

المادة 20 : لا يشمل طلب براءة الاختراع إلا اختراعا واحدا أو عددا من الاختراعات المترابطة فيما بينها بحيث لا تمثل سوى مفهوم اختراع عام واحد.

يجب أن يوصف الاختراع وصفا واضحا كاملا حتى يتسنى تقديره و يتمكن أي شخص محترف من تنفيذه.

كما يجب أن ينطوي وصف الاختراع على مطلب أو على عدد من المطالب الواضحة المختصرة التي تحدد الاختراع المطلوب حماية و تكوين مدعومة بالوصف.

المادة 1/21 : يتم تسليم براءة الاختراع، دون فحص قبلي تحت مسؤولية الطالبين، ومن غير أي ضمان، إما لواقع الاختراع أو جدته أو جدارته و إما لأمانة الوصف و دقته.

المادة 22 : تنشر براءات الاختراع المسلمة، حسب كيفيات تحدد عن طريق التنظيم.

الباب الرابع

انتقال الحقوق

المادة 23 : تكون الحقوق الناجمة عن براءات الاختراع و/أو شهادات الإضافة المحتملة أو الطلبات المتصلة بذلك قابلة للانتقال كليا أو جزئيا طبقا للتشريع المعمول به.

المادة 24 : يمكن صاحب براءة الاختراع أن يمنح شخص آخر رخصة استغلال اختراعه بواسطة عقد.

لا يعتد بالبنود الواردة في العقود المتصلة بالرخصة إذا فرضت على مشتري الرخصة في المجال الصناعي أو التجاري حدودا ناتجة عن الحقوق التي تخولها براءة الاختراع أو التي لا تكون ضرورية لحماية هذه الحقوق.

المادة 28: تعلن الجهة القضائية المختصة الإلغاء الكلي أو الجزئي لمطلب أو عدة مطالب تتعلق ببراءة اختراع، بناء على طلب أي شخص معني، في الحالة الآتية :

1-إذا لم تتوفر في موضوع براءة الاختراع الأحكام الواردة في المواد من 3 إلى 8 علاه.

2-إذا لم تتوفر في وصف الاختراع أحكام المادة 20، الفقرة الثانية، أعلاه أو إذا لم تحدد مطالب براءة الاختراع الحماية المطلوبة.

3- إذا سبق الاختراع نفسه أن كان موضوع براءة اختراع في الجزائر على إثر طلب سابق أو كان ذا أسبقية سالفة.

الباب السادس

التقليد

المادة 31 : مع مراعاة المادتين 12 و 14 أعلاه، بشكل تقليد في البراءة، يمس حقوق صاحبها كل عمل مما يأتي :

- صنع المنتوج المحمي ببراءة الاختراع أو استعماله أو تسويقه أو حيازته لهذه الأغراض.
- استعمال طريقة الصنع التي تحميها براءة الاختراع أو تسويقها.

و يعد مقلدين كذلك من يعتمدون إخفاء عدة أشياء مقلدة أو بيعها أو عرضها للبيع أو إدخالها إلى التراب الوطني.

المادة 33 : يمكن صاحب براءة الاختراع أو من له حق امتلاكها أن يرفع دعوى قضائية ضد أي شخص قام أو يقوم بالتقليد حسب مفهوم المادة 31 أعلاه.

و إذا أثبت الطالب ارتكاب تقليد ، فإن الجهة القضائية المختصة تمنح تعويضات مدنية و يمكنها أن تأمر بمنع مواصلة التقليد و اتخاذ أي إجراء آخر بنصوص عليه في التشريع المعمول به.

المادة 34 : يمكن المدعي عليه في أية قضية من القضايا المذكورة في المادة 32 أعلاه، أن يرفع دعوى بإلغاء براءة الاختراع حسب الإجراء نفسه.

المادة 35 : يعتبر كل عمل يرتكب في مفهوم المادة 31 أعلاه، جنحة تقليد.

و يعاقب على جنحة التقليد بالحبس مدة تتراوح بين شهر واحد و ستة(6) أشهر، و بغرامة مالية من أربعين ألف (40.000) إلى أربعمائة ألف (400.000) دينار جزائري أو بإحدى العقوبتين فقط.

لا تتخذ إجراءات المتابعة بعد انقضاء خمس (5) سنوات من ارتكاب الجنحة.

المواد المستعملة في الرسالة من الأمر رقم 66-54 الملغى و المتعلق بشهادات المخترعين و إجازات الاختراع الجديدة الرسمية العدد 19 المؤرخة في 1966/03/08 ص 190

العنوان الثالث

إجراءات الإيداع و التسليم

القسم الأول

إجراءات الإيداع

المادة 26 : يجب على من أراد أخذ أجازة الاختراعات أو شهادة المخترع أن يودع أو يوجه إلى السلطة المختصة، بواسطة رسالة بريدية مع طلب الإشعار باستلام، ما يلي :

1-طلب إلى الوزير المكلف بالملكية الصناعية .

2-المستندات المثبتة لدفع رسوم الإيداع و الإشهار،

3-وكالة ممضاة بخط اليد إذا كان المخترع يمثله وكيل،

4- ظرف مختوم يتضمن في نسختين ما يلي:

أ- وصف الاختراع الذي هو موضوع الإجازة المطلوبة،

ب- الرسوم التي قد تكون لازمة لفهم الوصف .

المادة 27 : ينحصر الطلب في موضوع رئيسي واحد مع ذكر الأشياء التفصيلية التي يتكون منها و التطبيقات التي سبق بيانها و لا يجوز أن يتضمن تقييدات و لا شرطا و لا تخفيظات (تحديد أو تخصيص الحق) و يتضمن عنوانا يحتوي على التعيين الموجز و المدقق لموضوع الاختراع.

يجب أن يتعرض الوصف لبيان الاختراع بكيفية واضحة و تامة بمقدار الكفاية بحيث يمكن أن يستخدمه رجل محترف.

إن الوصف و الرسوم يصلحان لتفسير المطالبات فيجب أن يكون الوصف محررا بالعربية و مترجما إلى الفرنسية أو محررا بالفرنسية و مترجما إلى العربية و ألا يحتوي على تحريف و لا على زيادة. و تعد و تثبت الألفاظ المشطب عليها كملغاة و توقع الصفحات وكذا الإشارات إلى محل آخر و يجب ألا يحتوي هذا الوصف على أية تسمية للموازين و المقاييس و المكاييل ما عدا التي تعتبر قانونية.

و ينتهي الوصف بخلاصة تبين في فقرة أو عدة فقرات مرقمة قاعدة الاختراع الأصلية و عند الإقتضاء النقط الثانوية التي تميزه.

تخطط الرسوم بالمداد و حسب مقياس متري.

و توقع المستندات من طرف الطالب أو الوكيل الذي تبقى وكالته ملحقة بالطلب.

المادة 29 : يجوز لمن عرض اختراعا في معرض رسمي أو معترف به رسميا أن يطلب خلال ستة أشهر ابتداء من تاريخ إقفال المعرض، حماية هذا الاختراع و ذلك بأن يطالب بحق الأولوية ابتداء من اليوم الذي تم فيه عرض الاختراع.

المادة 31 : لا يقبل أي إيداع لإجازة اختراع ما لم يكن الطلب مرفقا بسند أداء الرسوم الواجب أداؤها أو بما يثبت دفعها.

القسم الثاني

تسليم شهادات المخترع و الإجازة

المادة 32 : تباشر السلطة المختصة فتح الطلبات و تسجيلها و تسليم الإجازات حسب ترتيب الاستلام لهذه الطلبات.

المادة 33 : إن الإجازات التي قدمت طلباتها حسب القانون تسلم بدون فحص سابق و تحت مسؤولية الطالبين و دون ضمان حقيقة الاختراع أو جدته أو مزيته أو صدق الوصف و صحته.

يسلم إلى الطالب قرار من الوزير الذي يهمه الأمر تسجل و تثبت بموجبه صحة الطلب و يكون بمثابة إجازة الاختراع أو شهادة المخترع و ترفق بهذا القرار نسخة من الوصف أو من الرسوم المفسرة و ذلك بعد إتمام التحقق من مطابقة هذه النسخة للنسخة الأصلية و إثباتها عند الاقتضاء.

المادة 34 : يرفض كل طلب يكون موضوعه اختراعا غير قابل للتسجيل بمقتضى المادة 5، و يمكن أن يرفض كل طلب لا يستجيب للأمر المنصوص عليه في المقطع الأول من المادة 2 و ذلك خلال ستة أشهر ابتداء من أشعار المعني بالأمر بأن طلبه لا يمكن قبوله أو تقسيمه في عدد معين من الطلبات تستفيد من تاريخ الطلب الابتدائي.

و كل طلب لم تراع فيه مقتضيات المادة 27، يعاد إلى الطالب أو وكيله مع دعوته لتصحيح الملف خلال شهرين و يجوز تمديد هذا الأجل في حالة الضرورة المثبتة و بناء على التماس من الطالب أو وكيله و يحتفظ الطلب المصحح على النحو المذكور و في الأجل المحدد بتاريخ الطلب الابتدائي.

و إذا لم يقدم الملف المصحح، في الأجل المحدد فيرفض طلب الإجازة.

يجوز للمعنيين بالأمر أن يسحبوا الطلبات المقدمة قبل تسليم الإجازة أو شهادات الإضافة.

المادة 35 : تقوم السلطة المختصة بنشر الإجازة حسب ترتيب تسليمهما مع ذكر رقمها و اسم صاحبها و تاريخي الطلب و التسليم و عند الاقتضاء تاريخ الأولوية المعترف بها.

يجوز الاطلاع لدى المصالح المختصة على الإجازة المسلمة و التي تتضمن علاوة على البيانات المذكورة في الفقرة الأولى، الوصف و عند الاقتضاء الرسوم التي يحويها الطلب و يجوز لكل شخص أن يحصل على نسخة منها على نفقته.

بأولوية إيداع سابق و على المستندات التي تؤهل بعض أولئك الطالبين للمطالبة بمثل هذه الأولوية.

يمكن لصاحب الإجازة أو شهادة الإضافة، الذي يريد أن يتمسك، خارج البلاد، بأولوية إيداعه قبل تسليم الإجازة أو شهادة الإضافة أن يحصل على نسخة رسمية من طلبه.

المادة 37 : تنشر قائمة لإجازات الاختراع و شهادات المخترعين و شهادات الإضافة التي جرى تسليمها.

العنوان الرابع

تحويل الرخص

القسم الأول

التحويل

المادة 38 : إن الحقوق المرتبطة بطلب إجازة الاختراع أو بإجازة أو بشهادة مخترع تكون قابلة للانتقال في كليتها أو في جزء منها.

إن العقود المتضمنة أما انتقال الملكية و أما امتياز حق الاستغلال أو الانتهاء منت هذا الحق و أما الرهن أو رفع اليد عن الرهن و ذلك فيما يتعلق بطلب أجازة أو اجازة، يجب إثباتها كتابيا و تسجيلها في دفتر الإجازات الخاص و إلا كانت باطلة.

المادة 39 : يجوز للسلطة المختصة أن تسلم لكل طالب نسخة من التسجيلات المقيدة بدفتر الإجازات و كذا بيان التسجيلات التي لا تزال مقيدة بالإجازات المعطاة على سبيل الرهن، أو شهادة تثبت أنه لا يوجد أي تسجيل.

القسم الثاني

الرخص التعاقدية

المادة 41 : يجوز للطالب أو لصاحب الإجازة أن يمنح لشخص آخر، بمقتضى عقد، رخصة استغلال اختراعه.

و يجب أن يثبت عقد الترخيص كتابيا و أن يكون موقعا من قبل الطرفين المتعاقدين.

و يجب أن يكون كل عقد ترخيص مسجلا لدى المصالح المختصة مقابل دفع رسم و لا يكون للمرخصة أثر بالنسبة للغير إلا بعد إتمام هذا التسجيل.

المادة 42 : إن منح أية رخصة لا ينفي إمكانية منح رخص أخرى لأشخاص آخرين لأجل استغلال نفس الاختراع و لا ينفي استغلال نفس هذا الاختراع من طرف صاحب الإجازة ما لم ينص عقد الرخصة على خلاف ذلك.

المادة 43 : يمكن أن ينص قرار الوزير المعني بالأمر على أن تكون عقود الرخصة أو بعض الأصناف منها المبرمة مع أجنبي أو مع مؤسسة أجنبية و كذا التجديدات أو التعديلات المدخلة على مثل هذه العقود خاضعة للموافقة السابقة للوزير المذكور أو لوزير المالية أو التخطيط.

المواد المستعملة في الرسالة من الأمر رقم 73-62 المؤرخ في 21-11-73 و المتضمن إحداث المعهد الجزائري للتوحيد الصناعي و الملكية الصناعية، الجريدة الرسمية 1973، العدد 95 .

المادة 1 : يحدث تحت تسمية "المعهد الجزائري التوحيد الصناعي و الملكية الصناعية " مؤسسة عمومية ذات طابع صناعي و تجاري و شخصية مدنية و استغلال مالي و التي يرفق قانونها الأساسي بهذا الأمر.

القانون الأساسي للمعهد

الباب الثاني

المادة 4 : يتولى المعهد الجزائري للتوحيد الصناعي و الملكية الصناعية الاختصاص المتعلق بالتوحيد الصناعي و الملكية الصناعية طبقا للتشريع الجاري به العمل و في إطار السياسة الحكومية.

القسم الثاني

الملكية الصناعية

المادة 8 : يتولى المعهد الجزائري للتوحيد الصناعي و الملكية الصناعية فيما يتعلق بمادة الملكية الصناعية، الصلاحيات الثالثة على وجه الخصوص :

أ-استلام و فحص طلبات شهادات المخترعين و براءات الاختراع و تسجيلها و نشرها.

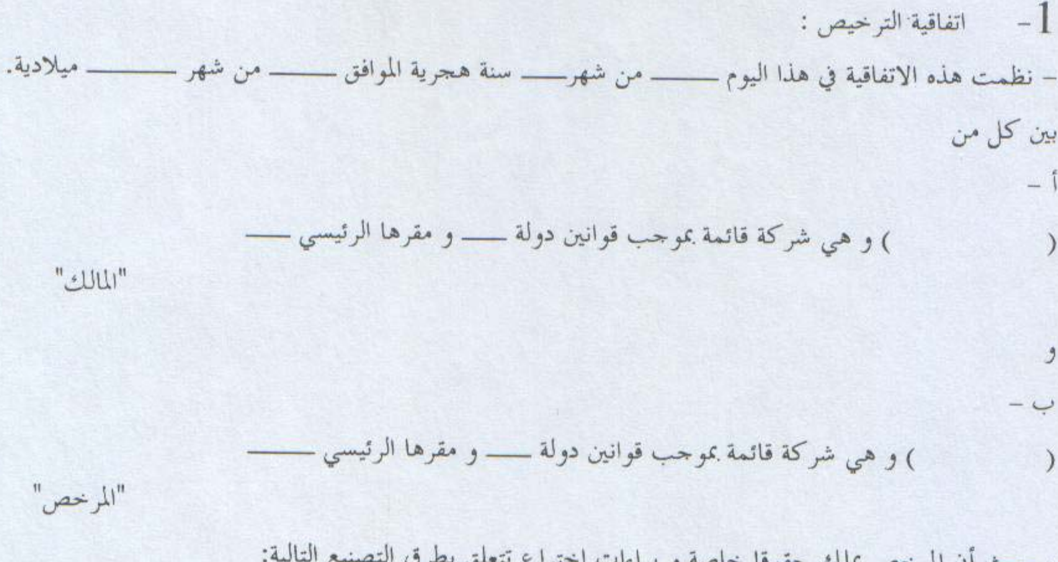
ب- استلام و فحص طلبات الإيداع الخاصة بالصنع و التجارة و تسجيلها و نشرها.

ج- استلام و فحص طلبات إيداع الرسوم و النماذج و تسجيلها و نشرها.

د- استلام و تسجيل جميع العقود و الإجراءات المتعلقة بملكية حقوق الملكية الصناعية و التعاقدات المتعلقة بالإجازات و البيوعات الخاصة بهذه الحقوق.

ه- تطبيق الأحكام المتعلقة بالملكية الصناعية و حمايتها و المكافآت الصناعية تسميات المنشأ و بيان المصدر.

عقد نموذجي لنقل التكنولوجيا
الخاصة بشركات الصناعات الأساسية في دول مجلس التعاون
لدول الخليج العربية



1 - اتفاقية الترخيص :

- نظمت هذه الاتفاقية في هذا اليوم ——— من شهر——— سنة هجرية الموافق ——— من شهر ——— ميلادية.

بين كل من

أ -

( ) و هي شركة قائمة بموجب قوانين دولة ——— و مقرها الرئيسي ———

"المالك"

و

ب -

( ) و هي شركة قائمة بموجب قوانين دولة ——— و مقرها الرئيسي ———

"المرخص"

و حيث أن المرخص يملك حقوقا خاصة و براءات اختراع تتعلق بطرق التصنيع التالية:

و حيث أن المرخص يملك حق الترخيص لطرق التصنيع المذكورة في هذه الاتفاقية

حيث أن المرخص يلتزم بتزويد المالك بالوثائق المصادقة المثبتة لقيام شركته و ملكيتها للحقوق المذكورة أعلاه.

حيث أن المالك قد اختار طرق المرخص للتصنيع لاستعمالها في الوحدات المزمع إنشاؤها في منطقة

بطاقة إنتاجية تصميمية مقدارها ———————

بموجب بنود هذه الاتفاقية يمنح المرخص حقوق للملكية الصناعية و براءة الاختراع و حقوق استعمال أو بيع منتجات وحدات التصنيع المذكورة في العقد في أي بلد في العالم.

- يمنح المرخص للمالك حق استعمال الترخيص بدون المساس لحقوق الملكي و حقوق براءة الاختراع طالما بقي المصنع في الإنتاج.
- يقدم المرخص للمالك أو لمن يحدده كل المعرفة الفنية اللازمة للهندسة و شراء و تركيب و تشغيل كل وحدات المرخصة كمجمع متكامل ابتداء من وصول القيم إلى تلك الوحدات و مرورا بكافة عمليات التصنيع حتى التخزين و الشحن.
- يلتزم المرخص بأقصى ما لديه من جهد بعدم إفشاء أي خطط أو معلومات تتضمنها هذه الاتفاقية أو تثار في المناقشة مع المالك.
- يلتزم المرخص و على مسئوليته بتقديم كافة الرسومات و الوثائق كاملة و صحيحة للمالك بموجب أحكام هذه الاتفاقية و في حالة أي أخطاء أو نقص فيها تطبق عليه الأحكام الآتية :
- يزود المرخص المالك بالرسومات و الوثائق الجديدة أو المعدلة اللازمة لتصحيح النقص أو الحذف دون أي مقابل.

- إذا اتضح أن المعدات أو المواد التي تم طلبها أو توريدها أو تركيبها في المصنع بحاجة إلى تعديل أو تبديل نتيجة خطأ المرخص أو إهماله أو نتيجة للحذف أو النقص في الوثائق الفنية يلتزم المرخص بتعويض المالك عن جميع تكاليف و مصاريف تغيير المعدات أو المواد أو كليهما لتصحيح هذا الخطأ أو النقص.

- يتعهد المالك في مقابل استخدام حقوق الترخيص المبينة في هذا العقد بأن يدفع للمرخص مبلغا مقطوعا قدره ________

- يتم دفع رسوم الترخيص المبينة في الفقرة السابقة وفقا لما يلي:

الدفعة الأولى و قدرها 10 % من رسوم الترخيص بعد التوقيع على هذه الاتفاقية

الدفعة الثانية قدرها 30 % من رسوم الترخيص و تستحق بعد 6 أشهر من تاريخ سريان هذه الاتفاقية

الدفعة الثالثة قدرها 20 % من رسوم الترخيص و تستحق الدفع بعد 12 شهرا من تاريخ استحقاق الدفعة الثانية

الدفعة الرابعة قدرها 20 % من رسوم الترخيص و تستحق الدفع بعد الانتهاء من الأعمال الميكانيكية للمصنع.

الدفعة الخامسة قدرها 20 % بعد قبول المالك اختبار التشغيل المضمون الناجح للمصنع.

- يوافق المالك أن يحافظ على السرية و أن لا يبوح بأي جزء من المعرفة الفنية التي قدمها المرخص له و يستثنى من ذلك الحالات التالية :

أ- المعلومات الشائعة لدى العموم وقت قيام المرخص بتزويد المالك بها أو تلك التي تصبح شائعة بغير خطأ من الملك.

ب- المعلومات التي كانت بحوزة المالك أو المأخوذة من أية جهة أخرى قبل حصول المالك على المعرفة الفنية للمرخص.

- تستمر التزامات المالك بالسرية لمدة 10 سنوات من تاريخ توقيع هذه الاتفاقية
- للمالك الحق في بيع و تصدير و استعمال منتجات الوحدة في أي بلد من العالم.
- للمالك الحق في تشغيل الوحدات المرخصة تشغيلا تجاريا تحت إشراف المرخص.

المالك :

المرخص :

و على هذا تم الاتفاق و طلب الطرفان من ممثليهم المخولين رسميا القيام بتوقيع هذه الاتفاقية على نسختين في اليوم و السنة المكتوبة أدناه.

إمضاء و ختم المرخص

إمضاء و ختم الوكيل

إمضاء و ختم الشركة.

ANNEXE

MODELE DE CONTRAT DE LICENCE DE BREVET D'INVENTION

Entre les soussigné(e)s :
Monsieur ………………
De Nationalité ……………
Né le ………..
Domicillé à …………………
Agissant en son nom et pour son compte personnel ci-après dénommé "le Donneur de licence"

D'une part

Et
La société dénommée……………
Société au capital de …………….
Immatriculée au registre de commerce et des Sociétés de ………..
Sous le numéro………….
Dont le siège social est à …………………………
Représentée aux effets des présentes par M…………..
Agissant en qualité de …………………..
Domicillé pour les besoins des présentes au siège de ladite société et dûment habilité , ci-après dénommée "licenciée".

D'une autre part

- Article 1 : Le donneur de licence concéde à la licenciée la licence exclusive d'exploitation.

Le donneur de licence déclare être seul et unique titulaire et propriétaire du brevet d'inventions ayant pour titre …………..déposé en son nom le ……..à…….. sous le numéro………….et publié en date du…………..sous le numéro………… et délivré en date du …………., ci-après désigné par " Le Brevet".

- Article 2 : Le donneur de licence accorde au licencié une licence exclusive de fabrication, d'utilisation et de vendre.
- Article 3 : Si dans le cours de la procedure de délivrance, le donneur de licence est amené à modifier notamment les revendications du brevet suite aux observations et aux antériorités cité es par l'INPI, il tiendra imédiatement informé le licencié des modifications apportées au brevet.
- Article 4 : La présente licence est consentie et accéptée pour le territoire de ……..
- Article 5 : Le licencié s'engage à fabriquer le matériel sous licence dans les même qualités que le donneur de licence, les normes de qualité sont précisées dans l'annexe N du présent contrat . Le concerdant pourra vérifier que la licenciée respecte effectivement les normes de qualité.

Le non-respect entrainera de plein droit la résiliation du contrat dans les conditions prévues à l'article du présent contrat.

- Article 6: la licenciée s'engage à apposer visiblement sur les produits fabriqués sous licence :
- Le nom du donneur de licence, à savoir la marque suivante "……." Telle que représentée dans l'enregistrement, ci-joint en Annexe N, du present contrat.
- Article 7 : La présente licence est conclue intuitu persona et ne peut faire l'objet de sous-licence sans autorisation expresse du donneur de licence.

- Article 8 : La licenciée s'engage à informer dans les meilleur délais le donneur de licence de toute contrefaçon, qu'elle serait amenée à constater. Les parties se consulteront dans les meilleur délais sur l'opportunité d'engager des poursuites.
- Article 9: La licenciée s'engage à ne pas divulguer le savoire-faire communiqué par le donneur de licence pendant l'éxécution du présent contrat et ....années. suivant son exploitation.
- Article 10 : La présente licence est consentie et accéptée moyenant :
  - Le versement de la somme de.......Francs francais hors Taxes payable..., et.
  - Le versement d'une redevance proportionnelle de .... par unité de produit fabriqués sous licence.
- Article 11 : le donneur de licence s'engage de ne pas exploiter lui même le brevet dans le territoire concédé à la licenciée.
  - à reméttre au licencié dans un délai de ....à compter de la signature du présent contrat. Tous les documents techniques qui sont nécessaires pour la fabrication de produit sous licence.
- Article 12 : le concédant s'engage à fournir au licencié une assistance technique.
- Article 13 : le concédant ne garanti pas l'exploitation commerciale de l'invention, objet du brevet.
- Article 14: Tout perfectionnement apporté par l'une des parties au cours de l'execution du présent contrat fera l'objet d'une demande d'un titre de propriété industrielle au seul nom du donneur.
- Article 15: La presente licence entrera en vigueur ou pour de la signature du présent contrat et pour une durée de cinq années.
- Article 16 : Le présent contrat se trouve régi quant à ses conditions de validité, d'interprétation et d'éxécution par la loi .... tout différent né entre les parties de l'interprétation et/ou de l'éxécution du présent contrat sera soumis, à défaut de résolution amiable, au tribunal de ....
- Article 17 : Pour l'accomplissement des formalités de déclaration d'enregistrement et d'inscription et pour mentionné la présente licence partout où besoin sera, tous pouvoirs son donnes au porteur d'une copie ou d'un extrait des présentes.

Fait en.............Exemplaires originaux .

Le donneur de licence	La licenciée.
A.............	A.............
Le............	Le............

المراجع باللغة العربية

المراجع العامة :

- عبد الرزاق السنهوري، "الوسيط في شرح القانون المدني". الجزء الثامن."حق الملكية"، بيروت: دار إحياء التراث العربي، 1967.
- حسن كيرة ،"المدخل إلى القانون "، الإسكندرية: منشأة المعارف، الطبعة السادسة، 1993.
- أنور سلطان، " الموجز في مصادر الالتزام"، الاسكندرية: منشأة المعارف، 1996.
- محمد سيد سعيد، "الشركات عبيرات القومية و مستقبل الضاهر القومية "، الكويت: المجلس الوطني للثقافة و الفنون و الآداب –1986–
- محمد ابراهيم دسوقي، "الجوانب القانونية في إدارة المفاوضات و إبرام العقود" الأردن: الإدارة العامة للبحوث،1995.

المراجع الخاصة بالملكية الصناعية و نقل التكنولوجيا:

- محمد حسين عباس "الملكية الصناعية و المحل التجاري" ، دار النهضة العربية، 1971
- سمير جميل حسين الفتلاوي، "استغلال براءة الاختراع"، الجزائر: ديوان المطبوعات الجامعية، 1948 .
- قاسم جميل قاسم، "نقل التكنولوجيا و عملية التنمية وجهة نظر من الدول النامية"، الأردن: مطابع الدستور العربية، 1984 .
- محمد حسنين، "الوجيز في الملكية في الملكية الفكرية"، الجزائر: المؤسسة الوطنية للكتاب، 1985 .
- سينوت حليم دوس،"تشريعات براءات الاختراع في مصر و الدول العربية" ، الإسكندرية: منشأة المعارف،1988.
- محمود الكيلاني،" عقود التجارة الدولية في مجال نقل التكنولوجيا Know-how ، دراسة تطبيقية، عقد نقل التكنولوجيا، عقد المساعدة الفنية، عقد تسليم مفتاح، عقد تسليم إنتاج، عقد بحث". الأردن: دار الفكر العربي، الطبعة الثانية،1995.
- محمد السيد عمران، "الطبيعة القانونية لعقود المعلومات، الحاسب الآلي، البرامج، الخدمات". الإسكندرية: مؤسسة الثقافية الجامعية، 1996 .

*– جلال وفاء محمدين:

- "فكرة المعرفة الفنية و الأساس القانوني لحمايتها، دراسة في القانون الأمريكي"، الإسكندرية : دار الجامعة الجديدة للنشر، 1995 .
- " الحماية القانونية للملكية الصناعية وفقا لاتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية (تريبس)"، الإسكندرية: دار الجامعة الجديدة للنشر.2000.
- الإطار القانوني لنقل التكنولوجيا في ظل الجهود الدولية و أحكام نقل التكنولوجيا في قانون التجارة الجديد"، الإسكندرية: دار الجامعة الجديدة للنشر.2001.

*- صالح بن بكر الطيار :
- "العقود الدولية لنقل التكنولوجيا دراسة تحليلية حول العلاقات التعاقدية الناشئة عن نقل التكنولوجيا إلى الدول المتجهة إلى التصنيع"، مصر: شهد للنشر الإعلام، طبعة أولى، 1992.
- "العقود الدولية لنقل التكنولوجيا"، بيروت: دار بلال، طبعة ثانية، 1999.
*- سعيد يحي، "تنظيم نقل المعرفة الفنية بين مشروع التفنين الدولي و مشروع القانون المصري"، الإسكندرية : منشأة المعارف، 1996.
*- محمد هاني دويدار، "نطاق احتكار المعرفة التكنولوجية بواسطة السرية"، الإسكندرية: دار الجامعة الجديدة للنشر، 1996.
دليل التراخيص المعد من طرف المنظمة العالمية للملكية الفكرية لصالح البلدان النامية، جنيف، 1977 .

الرسائل :
- نصيرة بوجمعة سعدي، "عقود نقل التكنولوجيا في مجال التبادل الدولي"، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق جامعة الإسكندرية.1987.
- اسماعيل بهاز، "عقبات التصنيع و نقل التكنولوجيا في إطار التعاون بين الدول النامية و الدول المصنعة (دراسة قانونية سياسية)"، رسالة ماجستير، معهد الحقوق و العلوم الإدارية، 89/88 .

المقالات :
- جوموك.س، "نقل التكنولوجيا إلى الصناعات التحويلية عن طريق الاستثمار الأجنبي المباشر"، مجلة التعاون الاقتصادي بين الدول الإسلامية جويلية/أكتوبر 1992، المجلة الثالث عشر، العددان الثالث و الرابع ص 158.
*- نزيه مصاروه :
- "الصناعة الدوائية العربية في ضوء المتغيرات الإقليمية و الدولية" مجلة الدواء العربي، 1996 . العدد الثاني، الجزء الأول ص 35.
- "الصناعة الدوائية العربية في ضوء المتغيرات الإقليمية و الدولية"، مجلة الدواء العربي، 1996 . العدد الثاني، الجزء الأول ص 32 .
- "الدواء العربي في مهب العولمة"، مجلة العربي فيفري 1997، العدد 459.
- سميحة القليوبي، "تقييم شروط التعاقد و الالتزام بالضمان في عقود نقل التكنولوجيا " ، مجلة مصر المعاصرة جانفي 1986 العدد 403 .
- التقرير السنوي 1999، الصادرة من طرف المنظمة العلمية للملكية الفكرية." OMPI "

الاتفاقيات الدولية:

"اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية"، المؤرخة في 20 مارس 1883 المعدلة ببروكسل في 14 ديسمبر 1900 واشنطن في 2 جويلية 1911و لهاي في 6 نوفمبر 1925 و لندن في 2 جويلية 1934 و لشبونة في 31 أكتوبر 1958 و استوكهولم في 14 جويلية 1967 .(النص العربي)

" اتفاقية واشطن" المتعلقة بالشراكة في مجال البراءات و المبرمة في تاريخ 19 جوان 1970 .(النص الفرنسي)

" اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية (تريبس)". الموقعة بمراكش المؤرخة في 16 أفريل 1994.

الاتفاق المبرم بين منظمة التجارة العالمية "WTO" و المنظمة العالمية للملكية الفكرية "WIPO" المؤرخ في 22 /12/ 1995 و المتعلق بإيجاد نوع من التعاون بين المنظمتين فيما يخص تطبيق اتفاقية تر يبس.

مشروع القانون النموذجي للدول العربية المتعلق بالاختراعات و التراخيص العقدية و الإجبارية و المعرفة الفنية مقدم من طرف السكرتارية التنفيذية لمركز التنمية الصناعية للدول العربية.

مشروع تقنين موحد لسلوك نقل التكنولوجيا ، 1976

النصوص القانونية :

الأوامر :

- الأمر رقم 66-54 المؤرخ في 3 مارس 1966 المتضمن شهادات المخترعين و إيجـــازات الاخـــتراع، الجريـــدة الرسمية، العدد 19 (السنة الخامسة) المؤرخة في 8 مارس 1966 ص190 .

-الأمر رقم 66-48 المؤرخ في 26 فيفري 1966 و المتضمن انضمام الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشـــعبية إلى اتفاقية باريس الجريدة الرسمية، العدد 16 ، المؤرخة في 25-1966 ص 166.

- الأمر رقم 73-62 المؤرخ في 21 نوفمبر 1973 المتضمن إحداث المعهد الجزائري للتوحيد الصناعي و الملكيـــة الصناعية.

-الأمر رقم 75-2 مكرر المؤرخ في 9 جانفي 1975 المتضمن المصادقة على اتفاقية إنشاء المنظمة العالمية للملكيـــة الفكرية الموقعة باستكهولم في 14 جويلية 1967.الجريدة الرسمية، عدد 13، السنة 14 المؤرخـــة في 1974/02/14، ص 178.

- أمر رقم 75-2 المؤرخ في 9 جانفي 1975 المتضمن المصادقة على اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية المؤرخـة في 3 مارس 1883 و المعدلة عدة مرات في بروكسل 14 ديسمبر 1900، واشنطن 2 جـــوان 1911، لاهـــاي 6 نوفمبر 1925، لندن 2 جوان 1934، لشبونة 31 أكتوبر 1958، ستوكهولم 14 جويلية 1967. الجريدة الرسميـــة، العدد 10، السنة الرابعة عشر، المؤرخة في 4 فيفري 1975 ص 138 .

- الأمر 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني. الجريدة الرسمية عـــدد 78 المؤرخـــة في 30 سبتمبر 1975 ص 818 .

المراسيم :

- المرسوم التشريعي 93-17 المؤرخ في 7 سبتمبر 1993، المتعلق بحماية الاختراعات، الجريدة الرسمية العدد 81.

القوانين الأجنبية :

- قانون التجارة المصري. الجديد رقم 17 لسنة 1999، المواد 72 -87 بعنوان "نقل التكنولوجيا"
- قانون الملكية الفكرية الفرنسية، رقم 92-597، 1 جويلية 1992 .

OUVRAGES MEMOIRES

Ouvrages Généraux :

F.Blot, H.Chaillot, « Le commerce international », collection dirigée par Claude Lobry, Techniplus, 1992.

Guy Funer, Hervé Cassan, « Droit international du développement » Paris, prècis Dalloz, 2ème édition. 1991.

Guabriel Guery, « Pratique du droit des affaires », 6ème édition, 12/1993.

Yves Guyon, « Droit des affaires », Paris, 7ème édition, TOME 1.

Jack Busy, « Droit des Affaires », Paris, presses des sciences po et Dalloz.

Stéphane Chatillon, « Droit des affaires internationales », Paris, Librairie Vuibert, 1994.

OUVRAGES ETMEMOIRES DE LA PROPRIETE INDUSTRIELLE

- AZZOUZ Kerdoun, « Les transfert de technologie vers les pays en vois de développement », OPU, 6/1991.
- Joanna Shmidt, Swalewski, « Droit de la propriété Industrielle », Paris, Dalloz, 2ème édition, 1991.
- André Lucas, « La protection des créations industrielle abstraites »,Paris, 1975
- Jean Touscoz, « Transfert de technologie, société transnationales et nouvelle ordre économique international »paris, presse universitaire de France 1978.
- ALBERT Chavanne. Jean Jacques Burst, « Droit de la propriété industrielle », Paris, Dalloz Délta, 5ème édition,1998.
- Paul Roubier, « Le droit de la propriété industrielle », paris, Librairie du recueil Sirey, 1952.
- Martin Hiance, Yves Plaseraud, « la protéction des inventions en Union Soviétique et dans les républiques populaires d "Europe », Paris, ouvrage publié avec le concour du centre national de la recherche Scientifique, librairies Techniques 1969.
- Marc Sabatier, «L"exploitation des brevets d"invention et d"intéret général d"ordre économique », paris Librairie Techniques 1976.
- BERNARD Remiche, « Le rôle du système des brevets dans le développement ».
- Centre Paul Roubier, « Protection et exploitation de la recherche », Lyon, 1979.

- Françoi Magnin, « KNOW-HOW et propriété industrielle »,
- Transfert de Technologie et développement, sous la direction de P.Judet, Ph, KAHN , A , Chkiss, J.Touscoz,Paris, Librairies Techniques, 1977.
- OMPI, « Guide sur les licences pour les pays en développement », Genève,1977.

Mémoire :

Talbi Hacene, « Les garanties dans un contrat clés en main étude comparé », mémoire en magistère, Alger

Conférences des Nations Unies sur le commerce et développement

- « Indicateurs technologiques et pays en développement » Etude du secrétariat de la CNUCED, Unctad ; ITP, TEC, 19, 22/01/1991.
- « Tendances Historiques de la protection de la technologie dans les pays développés et applicabilité aux pays en développement », Unctad, ITP,TEC,18-26/12/1990.
- « Recueil de questions concernant le transfert et le développement de la technologie dans les pays en développement », Unctad,ITP,TEC,4/1991
- Projet de code international de conduite pour le transfert de technologie au 6 mai 1980, Nations Unies 1980.
- « Rapport périodique 1990 », politiques, lois et règlement concernant le transfert, l'application, et le développement de la Technologie », New-York,1992.
- Transfert et développement de la Technologie dans les pays les moins avancés », une évaluation des grandes questions de politique générale, Unctad, ITP, TEC, 12,17/08/1980.
- Rapport Annuel de l'ONUDI pour 1994, Organisation des Nations Unies pour le développement Industriel.
- Guide sur la rédaction des contrats portant sur le transfert international de Know-How (savoir faire) dans l'industrie mécanique (Nations Unies) . Trade/222/Rév.1, Dictionnaire Joly, Pratiques des contrats internationaux, Tome 4 GLN. Editions.

ARTICLES

Camille Guthman :

- « Contrats d'exploitations-contrat de licence » Juris Classeur Commercial, Brevets, . Fasc. 4723,5/1997.
- « Contrat de Licence de Brevets d"Inventions » , Juris Classeur, Commercial .Brevet « Contrat d'Exploitation- Formules conseils pratiques », Fasc. 4727, 5/1997.

Olivier Lestrade. « Cession de Brevet », Juriss.Classeur, Commercial.Brevets. Fasc 4730. 5/1996.P2.

Jean Jacque Burst « Licence de Brevet » Juriss.Classeur, Commercial.Brevets.

Philipe le Tourneau, « ingénierie et Transfert de Maîtrise industrielle » Juris.class.COM. « contrats de distribution », Fasc, 1810. 11/1995. p3

Conventions et Accords Inter-nationaux

- Conventions de paris du 20/03/1883, pour la protection de la propriété industrielle révisée à Bruxelles le 14 décembre 1900, à Washington le 2 juin 1911, à la haye le 16 Novembre 1925 à londres le 2 juin 1934, à lisbonne le 31 Octobre 1958 et à Stockholm le 14 juillet. 1967.(publiée D. n°75-762, 6 août 1975. J.O 17 Août 1975) cité par ; Editions du Juriss-Classeur,Com, Brevets, Fasc.481,5/1998. Et publiée au J.IO de la R.Algerienne Démocratique et Populaire. N° 10, 4/02/1975. 14ème Année. Ordonnance n° 75-2 du 9/01/75.
- Traité de Washington du 19/06/1970 de coopération en matière de brevets.
- Agreement en trade –Related Aspects of Intellectual proprety Rights (trips Agreement), concluded on April 15, 1994 and Entred.Into force on Januay 1, 1995.
- Ordonnance n°66-48 du 25 fevrier 1966.portant Adhésion de la république Algérienne Démocratique et Populaire à la convention de paris pour la protection de la propriété industrielle du 20Mars 1833.
- Ordonnance n°75-2 du 9/01/1975 portant ratification de la convention de paris pour la protection de la propriété industrielle du 20 mars 1883.
- Ordonnance n°75-2 bis du 9/01/1975 portant ratification de la convention instituant l'organisation mondiale de la propriété intellectuelle, signée à Stock-Holm le 14/07/1967 J.O du 14/02/1974, 14ème Année-n° 13.p178.

OBSERVATIONS ET PRINCIPALES NOTES DE JURIS PRUDENCE.

- TGI de paris, 30 mars 1987 : PIBD 1987.III.312.
- TGI de paris , 17 février 1976 : PIBD 1976.III.312.
- TGI D'Avesnes- sur Elpe, 2 fevrier 1961, D.1961,652.n.Vassem.
- C.A.PARIS 6 Novembre 1961, Ann.1963-19,n p. Mathely,
- TGI de paris, 20.03.1976.D.1979.Chron.p.1.Annexe ; Dossiers Brevets 1977.1 n°3.
- TGI paris, 24/02/1975 : PIBD,1975.III.401. PARIS , SOMM. COM. 134, (obs) j.M.Mousseron et J Shmidt.
- C.A Paris, 27 mai1993; D.1993.SOMM.P20.
- Cass. Com, 24 juin 1975.DS 1976.J.193, n.J .Shmidt
- TGI PARIS, 12 juillet 1972 : PIBD.1973.3.155.
- TGI PARIS , 10/11/1988.n°450 :PIBD.1988.N° 45,P 105
- Cass.com.13.04.1972.N°98, Bull.civ, 1972, N°98,P 97.
- Cass.Com.2.10.1979,JCP, P1979,IV.354.
- TGI DE LYON, 1, Avril, 1987 : PIBD,N°415.III.P270.

الفصل الثاني